



**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Edição nº 100/2010 – São Paulo, quarta-feira, 02 de junho de 2010**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF**

**SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 4422/2010**

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO  
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI  
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA

AGRAVO(S) - INADMISSIBILIDADE DE RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CRIMINAL Nº 0016015-73.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.016015-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : JANICE AGOSTINHO BARRETO ASCARI  
AGRAVADO : ANTONIO LUIZ LAMACCHIA  
: ANDRE DE MORAES BARROS LAMACCHIA  
ADVOGADO : NELSON DA COSTA ARAUJO FILHO  
PARTE RE' : NELSON ARAUJO FILHO  
: FERNANDO AMARAL DOS SANTOS VELHO  
No. ORIG. : 2008.60.00.012951-1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990.

São Paulo, 31 de maio de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CÍVEL Nº 0041759-  
07.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.041759-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE DE BRITO SANTANA  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 2003.61.02.000673-3 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de maio de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0018170-83.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.018170-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB  
AGRAVADO : MONSANTO DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : CARLOS LEDUAR LOPES e outros  
No. ORIG. : 97.03.004968-0 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de maio de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0003623-04.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.003623-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ROBERTA FERREIRA MATOS  
ADVOGADO : MILTON CANGUSSU DE LIMA  
No. ORIG. : 2008.03.99.025010-3 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de maio de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CÍVEL Nº 0003627-  
41.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.003627-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ROBERTA FERREIRA MATOS  
ADVOGADO : MILTON CANGUSSU DE LIMA  
No. ORIG. : 2008.03.99.025010-3 Vr SAO PAULO/SP  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de maio de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0010755-15.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010755-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : VALDEVINO RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA  
No. ORIG. : 2007.03.99.003347-1 Vr SAO PAULO/SP  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de maio de 2010.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

**Expediente Nro 4423/2010**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

*Seção de Procedimentos Diversos - RPOD*

00001 RECURSO ORDINARIO EM HC Nº 0002311-90.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.002311-8/SP

IMPETRANTE : PEDRO ANTONIO BUENO OLIVEIRA  
PACIENTE : VITORIO JOSE ZUCCON  
: DOUGLAS PIRES BAPTISTA  
: HELIO SMOLENTZOV  
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO BUENO OLIVEIRA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
PETIÇÃO : ROR 2010067581  
RECTE : PEDRO ANTONIO BUENO OLIVEIRA  
No. ORIG. : 2004.61.81.005487-0 8P Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por Pedro Antonio Bueno Oliveira, com fulcro no artigo 105, II, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Segunda Turma deste Tribunal que, à unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus* impetrada em favor de Vitório José Zuccon, Douglas Pires Batista e Helio Smolentozov.

Decido.

O acórdão foi publicado em 09.04.2010 (fl. 329) e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 09.04.2010 (fl. 331).

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 0011555-43.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.011555-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
REQUERENTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : PAULO CAMARGO TEDESCO  
SUCEDIDO : BANCO ABN AMRO REAL S/A  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 00217809720064036100 25 Vr SAO PAULO/SP

### DESPACHO

Mantenho a decisão de fls. 699/708 por seus próprios fundamentos. Aduzo, no que se refere à contestação de fls. 735/756, que constou do referido *decisum* que a medida cautelar para emprestar efeito suspensivo a recurso excepcional se exaure em si mesma, de modo que descabe a citação e a apresentação de contestação, nos termos da iterativa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal mencionada, razão pela qual foi apenas aberta vista para Fazenda Nacional tomar ciência da concessão do efeito suspensivo ao recurso extraordinário.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

## SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

**Expediente Nro 4420/2010**

00001 PETIÇÃO CÍVEL Nº 0048364-52.1998.4.03.0000/SP  
98.03.048364-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal OLIVEIRA LIMA  
REQUERENTE : FRANCISCO FERREIRA RIBAS e outros  
: WANDA NASCIMENTO RIBAS  
: PECUARIA SETE MARIAS S/A  
: JOSE HERCULANO RIBAS  
: MARIA CECILIA DE SERRO AZUL RIBAS



: HERCULANO RIBAS FILHO  
: MARIA RITA RIBAS  
ADVOGADO : GUSTAVO EID BIANCHI PRATES  
REQUERIDO : Instituto Nacional de Colonizacão e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CAPOZZOLI  
No. ORIG. : 87.00.20165-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Encaminhem-se os autos à UFOR para cadastrar o presente apenso como **Impugnação ao Valor da Causa**.  
2. Verifico que, infelizmente, o presente incidente processual (relevante!) foi *indevidamente* distribuído e cadastrado como simples "petição" e, apesar de ter sido dada oportunidade de manifestação ao adverso - que não se manifestou - o incidente acabou passando quase despercebido porquanto todas as energias se concentraram em dar andamento à rescisória, composta de múltiplos volumes entre os quais o presente acabou sendo alinhado.  
3. De qualquer modo e *ad cautelam*, considerando o disposto no artigo 49 do Código de Processo Civil, 2ª parte, manifestem-se todos os demais litisconsortes passivos no prazo - que será comum para todos - de quinze dias, que "correrá" em Subsecretaria da Seção sem retirada dos autos; após, dê-se vista ao Ministério Público Federal (curadoria da ré incapaz) por cinco dias e na seqüência à Procuradoria Regional da República (*custos legis*) por cinco dias.  
Publique-se. Providencie-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal Relator

00002 IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA Nº 0048364-52.1998.4.03.0000/SP  
98.03.048364-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPUGNANTE : FRANCISCO FERREIRA RIBAS e outros  
: WANDA NASCIMENTO RIBAS  
: PECUARIA SETE MARIAS S/A  
: JOSE HERCULANO RIBAS  
: MARIA CECILIA DE SERRO AZUL RIBAS  
: HERCULANO RIBAS FILHO  
: MARIA RITA RIBAS  
ADVOGADO : GUSTAVO EID BIANCHI PRATES  
IMPUGNADO : Instituto Nacional de Colonizacão e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CAPOZZOLI  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
No. ORIG. : 87.00.20165-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Verifico dos autos principais que o advogado Gustavo Eid Bianchi Prates não tem procuração dos réus que diz representar.

Nos principais aconteceu o seguinte:

- a) em fl. 3.244 a zelosa funcionária noticiou que o causídico Gustavo Eid Bianchi Prates **não apresentou procuração** dos réus Francisco Ferreira Ribas, Wanda Nascimento Ribas, Pecuária Sete Marias S/A, José Herculano Ribas Maria Cecília de Serro Azul Ribas, Herculano Ribas Filho e Maria Rita Ribas (que aqui figuram como impugnantes);
- b) a fl. 3.255, item 3.4., determinei a regularização da representação desses réus, intimando-se o advogado Gustavo Eid Bianchi Prates por A.R.
- c) o A.R. retornou com informação de "mudou-se" (fl. 3.311/v.);
- d) na seqüência determinei (fl. 3.413) que Gustavo Eid Bianchi Prates fosse intimado por mandado para que regularizasse sua presença nos autos em favor daqueles réus;
- e) expedido o mandado nº 525/2009 (fl. 3.430) sobreveio certidão de que a diligência - tentada por quatro vezes - foi infrutífera porque o causídico achava-se em Brasília; a fl. 3.433 determinei que a Subsecretaria intimasse Gustavo Eid Bianchi Prates *por telefone* para que regularizasse sua presença nos autos;
- f) conforme certidão de fl. 3.435 isso foi cumprido, tendo sido intimado o advogado Gustavo Eid Bianchi Prates para que regularizasse a representação dos réus; ainda, expediu-se *novo* mandado de intimação (fl. 3.439) para o mesmo fim, tendo o Sr. oficial certificado a fl. 3.440 que o advogado Gustavo Eid Bianchi Prates FOI INTIMADO regularmente.

g) a fl. 3.442 acha-se certidão noticiando que decorreu o prazo para cumprimento, sendo certo que não constatei nos autos que o advogado Gustavo Eid Bianchi Prates tenha cumprido o que lhe fora determinado.

Em conclusão: Francisco Ferreira Ribas, Wanda Nascimento Ribas, Pecuária Sete Marias S/A, José Herculano Ribas Maria Cecília de Serro Azul Ribas, Herculano Ribas Filho e Maria Rita Ribas - réus na rescisória - aqui impugnantes **NÃO SE ENCONTRAM REPRESENTADOS POR ADVOGADO**, já que a teor do artigo 37 do Código de Processo Civil "sem instrumento de mandato, o advogado não será admitido a procurar em juízo".

Não se trata de mera irregularidade na representação (artigo 13 do Código de Processo Civil) e sim de evidente ausência de representação, sendo certo que o STF já decidiu que *a prática de atos por advogado sem procuração não configura mandato tácito, já que este decorre de previsão legal e não da reiteração da irregularidade (RTJ 139/269)*.

Na medida em que sem a juntada de procuração os atos do causídico são considerados **inexistentes** (§ único do artigo 37 do Código de Processo Civil), não há espaço para o prosseguimento desta impugnação pois, aqui não havendo instrumento de mandato, a mesma só seria válida se houvesse procuração na rescisória (JTACvSP, 114/167). "Mutatis mutandis", invoco a Súmula 115/STJ (*na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos*).

Enfim: ante a ausência de mandato judicial, **nego seguimento ao presente incidente**, considerando-o ato inexistente (§ único do artigo 37 do Código de Processo Civil), restando prejudicadas a consulta retro e as providências do item 3 de fl. 14.

2. Diante do exposto, com relação aos **autos principais**, proceda-se da seguinte forma:

2.a. traslade-se **cópia** desta decisão para a ação rescisória:

2.b. dou por inexistentes os atos praticados por Gustavo Eid Bianchi Prates, ressalvados os efeitos do litisconsórcio passivo necessário, que "in casu" é de ser tido como **unitário**.

2.c. encaminhe-se os autos à UFOR para que seja excluído da atuação o advogado Gustavo Eid Bianchi Prates.

2.d. após, tornem para juntada de acórdão dos embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2010.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal Relator

### Expediente Nro 4425/2010

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0009498-52.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.009498-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
PARTE AUTORA : SILVIA MARIA DE LUCA  
ADVOGADO : NELSON KANO JUNIOR  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO SANTOS  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2006.63.01.085243-4 JE Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo - 1ª SSJ-SP, nos autos do processo da ação de revisão do contrato de financiamento para aquisição da casa própria ajuizada por SILVIA MARIA DE LUCA contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF.

O feito foi distribuído, inicialmente, ao Juízo Suscitado, da 23ª Vara Federal Cível de São Paulo, que declinou da competência em razão do valor da causa, determinando, conseqüentemente, a remessa dos autos ao Juízo Especial Federal Cível de São Paulo (fl. 60).

Após a juntada da contestação (na qual a CEF informou o saldo devedor no valor de R\$82.656,65) e em audiência de instrução e julgamento, o Juízo Suscitante, do Juizado Especial Federal Civil de São Paulo, declarou sua incompetência e suscitou este conflito negativo de competência, sob o fundamento de que **"o conteúdo econômico da demanda, ao qual deve corresponder o valor da causa, é maior do que aquele apontado pelo autor, seja considerando o valor do contrato, seja considerando o proveito econômico, ou seja, a diferença entre o que a CEF entende devido e o que os autores dizem ser o saldo devedor, no valor de R\$62.670,80 (art. 259 do CPC)"**.

Considerando que as razões dos Juízos em conflito já se encontravam nos autos, deixei de requisitar informações.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal, que se manifestou pela competência do Juízo Suscitado, da 23ª Vara Cível Federal de São Paulo.

É o breve relatório.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com fundamento em decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 590.409/RJ declarou sua incompetência para processar e julgar os conflitos instaurados entre Juízo Especial Federal e Juízo Federal.

Superada, pois, qualquer dúvida acerca da competência deste Tribunal Regional Federal para processar e julgar os incidentes envolvendo a Justiça Federal e os Juizados Especiais Federais.

No que pertine ao valor da causa, ao tempo do ajuizamento da ação, junho de 2006, à causa foi atribuído o valor de R\$1.000,00 (um mil reais), cuja inicial foi instruída com parecer técnico apontando saldo devedor de R\$19.985,85 (dezenove mil, novecentos e oitenta e cinco reais e oitenta e cinco centavos), enquanto a ré, CEF, em sua contestação apontou um débito de R\$82.656,65 (oitenta e dois mil, seiscentos e cinquenta e seis reais e sessenta e cinco centavos). E, observa-se da inicial, trasladada às fls. 09/18, que o objeto da ação é a revisão geral do contrato, razão pela qual o valor da causa deverá corresponder ao valor do contrato, conforme reiteradamente têm decidido nossas Cortes de Justiça, incidindo, em tal hipótese, a norma prevista no artigo 259, V, do Código de Processo Civil, conforme já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"As causas vinculadas ao Sistema Financeiro da Habitação, embora em alguns casos aparentem enquadrar-se na alçada dos Juizados Especiais, sempre giram em torno de valores expressivos, à vista das repercussões do julgado no saldo devedor; devem, por isso, ser processadas e julgadas no Juízo Comum, seja federal, seja estadual, conforme a natureza das pessoas jurídicas nelas envolvidas" (CC nº 65.620/SP, Relator Ministro Ari Pargendler, DJ de 01.02.08).*

E, no caso específico destes autos, observo que o valor do contrato não corresponde ao valor atribuído à causa pela autora, mas se situa entre o valor da dívida apontada pela autora, de R\$19.985,85 (dezenove mil, novecentos e oitenta e cinco reais e oitenta e cinco centavos), e aquele correspondente à dívida apontada pela ré, CEF, em sua contestação, igual a R\$82.656,65 (oitenta e dois mil, seiscentos e cinquenta e seis reais e sessenta e cinco centavos), podendo-se aceitar como correta a diferença entre um e outro, igual a R\$62.670,80 (sessenta e dois mil, seiscentos e setenta reais e oitenta centavos), bastando ver que a evolução do financiamento, cujas prestações deixaram de ser pagas desde a vencida em junho de 2004, supera, em muito, o limite previsto no artigo 3º, da Lei nº 10.259/01, que define a competência dos Juizados Especiais Federais, de natureza absoluta.

Dispõe o referido dispositivo de lei:

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

A competência, destarte, é do Juízo Federal Suscitado, da 23ª Vara Cível Federal, consoante reiteradas decisões de nossas Cortes de Justiça, das quais destaco:

**PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. SFH. REVISÃO GERAL DO CONTRATO. VALOR DA CAUSA. JUÍZO CÍVEL. 1. Se a demanda proposta pelo mutuário objetiva a revisão geral do contrato, não se limitando às prestações vincendas, o valor da causa deve refletir o valor do contrato. Assim, na hipótese de o valor da causa exceder o limite estabelecido pelo art. 3º da Lei n. 10.259/01 (60 salários mínimos), a demanda não é da competência do Juizado Especial (TRF da 3ª Região, CC n. 200603000246311, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 19.09.07; CC n. 200603000975564, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 18.04.07; CC n. 200503000943420, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 06.12.06; CC n. 200603000576402, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 06.12.06). 2. Conflito procedente. (TRF3, CC nº 2009.03.00.043440-2, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, DJF3 26/03/2010, pág 28)**

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. LEI Nº 10.259/2001. ENUNCIADO Nº 13 DAS TURMAS RECURSAIS DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ARTIGO 284 DO CÓDIGO DE PROCESO CIVIL. 1. Conforme o artigo 3º, da Lei 10.259/01, compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar as causas da competência da Justiça Federal quando limitadas no valor de até sessenta salários mínimos. 2. A competência do Juizado Especial Federal é absoluta nos termos do parágrafo 3º do artigo 3º da Lei de Regência. 3. Por sua vez, nos termos do Enunciado nº 13 das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal, o valor da causa, quando a demanda envolver parcelas vincendas, corresponderá à soma de doze parcelas vincendas controversas, nos termos do art. 3º, § 2º, da Lei nº 10.259/01. 4. Acresce-se que o valor da causa deve ser coerente com o benefício econômico pretendido pelo o autor e, caso o juiz verifique a divergência com o benefício almejado, deve determinar a correção com fulcro no artigo 284 do Código de Processo Civil. 5. Agravo de instrumento improvido.**

(TRF3, AI nº 2006.03.00.022461-3, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 08/06/2009, pág 154)

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL CELEBRADO NO ÂMBITO DO SFH - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. COMPETÊNCIA DA AÇÃO CAUTELAR QUE É DETERMINADA EM FUNÇÃO DA COMPETÊNCIA PARA A AÇÃO PRINCIPAL. AÇÃO FUNDADA EM DIREITO PESSOAL. COMPETÊNCIA QUE NÃO PODE SER DECLINADA DE OFÍCIO, AINDA QUE O CONTRATO CONTENHA CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. 1. Conflito de competência suscitado por Juiz Federal em exercício no Juizado Especial Federal Cível de Osasco/SP, nos autos de medida cautelar que objetiva o impedir o registro dos nomes dos requerentes nos órgãos de proteção ao crédito, preparatória de ação principal de revisão de contrato de**

*financiamento de imóvel, celebrado no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação. 2. É certo que, in casu, o pleito cautelar não possui conteúdo econômico imediato, eis que o escopo dos autores é obstar a inscrição dos nomes dos requerentes nos órgãos de proteção ao crédito, contudo, nos termos do artigo 800, in fine, do Código de Processo Civil, a medida cautelar preparatória deve ser ajuizada perante o juízo competente para conhecer da ação principal. 3. Assim, cumpre perquirir da competência para o julgamento da ação principal e, nesta, os requerentes acenam com a ampla discussão do contrato de financiamento imobiliário, e, se o intento dos requerentes na ação principal será a ampla revisão do contrato de financiamento do imóvel, em diversos aspectos e cláusulas, a teor do artigo 259, inciso V, do Código de Processo Civil, o valor da causa na demanda de conhecimento deverá ser igual ao valor do contrato revisando. 4. Como consta dos autos, o valor do contrato supera o limite constante do artigo 3º, caput da Lei nº 10.259/01, de forma que é de ser reconhecida a incompetência absoluta do Juizado Especial Federal. Precedentes da Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 5. A ação de revisão de contrato de financiamento, ainda que se trate de financiamento imobiliário celebrado no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, é ação fundada em direito pessoal, não se aplicando, portanto, a norma do artigo 95 do Código de Processo Civil, invocada na decisão do MM. Juízo suscitado. Precedentes. 6. É irrelevante que o imóvel objeto do contrato de financiamento situe-se em Osasco, bem como que haja no contrato previsão de foro de eleição na situação do imóvel, pois, tratando-se de ação fundada em direito pessoal, ainda que versando sobre contrato de financiamento de bem imóvel com cláusula de eleição de foro, aplica-se a regra geral de competência do artigo 94 do Código de Processo Civil, e sendo a competência de natureza relativa, não pode haver declinação de ofício, nos termos do entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça. 7. Conflito julgado procedente.*

*(TRF3, CC nº 2006.03.00.010201-5, 1ª Seção, Rel. Juiz Federal Márcio Mesquita, DJU 16/08/2007, pág 254)*

Vê-se, por conseguinte, que a questão relativa ao valor da causa já é conhecida da Colenda 1ª Seção desta Corte Regional, não oferecendo qualquer dificuldade na solução do incidente.

Diante do exposto, julgo procedente o presente conflito, declarando a competência do Juízo Suscitado, da 23ª Vara Cível Federal de São Paulo-SP, para processar e julgar o feito originário.

Comuniquem-se aos Juízos em conflito e, transitada esta em julgado, ao arquivo.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

## **SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO**

**Boletim Nro 1737/2010**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0046552-77.1995.4.03.0000/SP

95.03.046552-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : ALEXANDRE JUOCYS  
RÉU : DIRETEL DISTRIBUIDORA DE EQUIPAMENTOS PARA ESCRITORIOS LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO NEGRAO MARTORELLI  
No. ORIG. : 92.02.01255-5 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI E ERRO DE FATO - ARTIGO 485, V E IX, DO CPC - OCORRÊNCIA - PROCEDENTE

1. De acordo com documentos acostados aos autos que comprovam a liquidação do débito e o encerramento da falência, a ré é perfeitamente capaz, processualmente para responder a ação. Por se tratar de sentença que considerou quitado o débito fiscal, cuida-se extinção, com resolução de mérito, sendo cabível à espécie a ação rescisória.

2. O pagamento parcial do débito não quita a execução, incidindo a sentença em erro de fato, independentemente da desídia da Procuradoria Fazendária.

3. Não poderia o MM. Juízo prolator da sentença rescindenda ter extinguido o feito, pois o crédito tributário irrenunciável, nos termos do artigo 141 do CTN.

4. O valor da execução, quando ajuizada, equivalia a 73.125,38 UFIR, superior portanto ao teto estabelecido pelo artigo 34, § 1º, da Lei nº 7.680/80, para o cabimento dos embargos infringentes, devendo ter sido recebido o recurso da União como apelação, e não como infringentes, como o fez o MM Juízo da execução.

5. Anulados todos os atos processuais, desde a decisão rescindenda.

6. O prosseguimento da execução deve acontecer no Juízo originário, não podendo o Tribunal suprimi-lo, devendo os autos originários ser desarquivados para seu processamento.
- 7 Condenada a ré ao pagamento das custas processuais e dos honorários que fixo em 5 % do valor atualizado da causa, nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e precedentes desta Egrégia Segunda Seção.
8. Ação rescisória procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a rescisória, nos termos do relatório e do voto que integram o julgado.

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013281-72.1998.4.03.0000/SP  
98.03.013281-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AUTOR : BRANCO PERES CITRUS S/A  
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : ALEXANDRE JUOCYS  
No. ORIG. : 95.03.16102-9 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LEI Nº 8.981/95. LIMITAÇÃO AO TETO DE 30%. VIGÊNCIA. IR E CSL. REPERCUSSÃO GERAL. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSITIVO DE LEI NÃO DEMONSTRADA

I. A Lei nº 8.981/95, conversão da Medida Provisória nº 812, publicada em 31 de dezembro de 1994, limitou a compensação - que era integral - de prejuízos fiscais para o Imposto de Renda e para a base negativa da Contribuição Social Sobre o Lucro, sob o teto de 30% (trinta por cento) do lucro líquido.

II. Reconhecida a existência de repercussão geral à matéria objeto da ação rescisória, o Pleno do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 344994/PR, reconheceu a constitucionalidade dos artigos 42 e 58, da Lei n. 8981 /95, que limitaram em 30% a compensação dos prejuízos acumulados em anos-bases anteriores para fins de apuração do lucro real e para a determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro das empresas.

III. Não restou demonstrada a ocorrência de violação literal de disposição de lei (art. 485, V, do CPC) a ensejar a rescisão do julgado.

IV. Pedido rescisório improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, rejeitar a preliminar de carência de ação argüida e, no mérito, julgar improcedente o pedido rescisório, nos termos do voto da Desembargadora Federal ALDA BASTO (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais CARLOS MUTA, LAZARANO NETO, REGINA COSTA, o Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO e os Desembargadores Federais MÁRCIO MORAES, SALETTE NASCIMENTO, CECÍLIA MARCONDES, MAIRAN MAIA e NERY JÚNIOR. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais MARLI FERREIRA (substituída pelo Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO), FÁBIO PRIETO e CONSUELO YOSHIDA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 96.03.071528-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
EMBARGANTE : SISTEMA QUATRO TECNICAS DE CONSERVACAO AMBIENTAL LTDA e outro

ADVOGADO : SISTEMA QUATRO TECNICAS DE CONSERVACAO AMBIENTAL LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS FERNANDES BLANCO e outros  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.00.18842-0 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - REEXAME NECESSÁRIO - CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA AGRAVADA: IMPOSSIBILIDADE.

1. "No reexame necessário, é defeso, ao Tribunal, agravar a condenação imposta à Fazenda Pública" (Súmula nº 45, do Superior Tribunal de Justiça).
2. Embargos infringentes improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Relator

**Boletim Nro 1758/2010**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 96.03.080430-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO MORETTI JUNIOR e outros  
No. ORIG. : 95.00.00002-5 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO - ARTIGO 267, III, DO CPC - SÚMULA 240/STJ.

1. A extinção do processo sem julgamento de mérito por abandono da causa pelo autor, com fundamento no art. 267, III, do Código de Processo Civil, deve ser precedida de requerimento do réu. Aplicação da Súmula 240 do C. STJ.
2. Precedentes do STJ e do TRF 1ª Região.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, pelo voto de qualidade do Desembargador Federal Presidente, dar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0018925-58.2000.403.6100/SP  
2000.61.00.018925-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : SUPER MERCADO KOTI LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro  
: SANDRA AMARAL MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : OS MESMOS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PIS. DECRETOS-LEIS 2.445/1988 E 2.449/1988.  
COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO DE CINCO ANOS. ARTIGO 168 DO CTN.

O CTN estabelece o prazo de 5 anos para a extinção do direito do contribuinte pleitear a restituição de tributo pago indevidamente ou a maior (artigo 168) e determina a contagem a partir da data da extinção do crédito tributário (inciso I).

O termo inicial do prazo previsto no artigo 168 do CTN é a data do recolhimento, inclusive dos tributos lançados por homologação.

A adequada interpretação do § 1º do artigo 150 não autoriza a dilatação do prazo prescricional, sob o fundamento, a meu ver equivocado, de que se deve aguardar o decurso do prazo dos 5 anos previstos no § 4º do artigo 150 para, depois, iniciar-se a contagem do prazo de prescrição, porque, segundo essa orientação, somente após o decurso daquele lapso temporal o crédito estaria extinto, propiciando assim a contagem do prazo prescricional.

Se o legislador permitisse que com o pagamento antecipado o crédito tributário fosse definitivamente extinto, estaria obstando a efetivação de qualquer ato tendente a verificar a regularidade do lançamento efetuado pelo sujeito passivo, hipótese que, se concretizada, implica desnaturar o próprio lançamento por homologação que pela sua natureza está sujeito à revisão pela autoridade competente. Impende, portanto, concluir que esse prazo corre exclusivamente em favor da Fazenda.

De outra parte, observo que o direito de pleitear a restituição surge no momento em que o sujeito passivo efetua o pagamento, ainda que antecipado. O contribuinte não está adstrito à ocorrência da homologação do lançamento, seja expressa ou tácita, para postular a restituição do indébito. Não se pode olvidar nesse cenário, do princípio da *actio nata*, segundo o qual a prescrição se inicia quando surge para o contribuinte, a pretensão e a ação.

Adotar entendimento diverso significa atribuir à repetição de indébito um prazo prescricional de 10 anos - 5 anos do prazo para que ocorra a homologação somados a mais 5 anos do prazo prescricional - o que se faria em desprestígio ao espírito da lei, pois, evidentemente, não quis o legislador conceder prazo superior a cinco anos.

Ajuizada a ação em 9/6/2000, operou-se a prescrição em relação a todos os créditos reclamados, uma vez que recolhidos no período de outubro/1988 a abril/1992 (conforme guias DARF juntadas aos autos).

Embargos infringentes da autora não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do voto do Desembargador Federal Márcio Moraes (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais Marli Ferreira, Salette Nascimento, Fábio Prieto, Cecília Marcondes, Mairan Maia, Nery Junior, Lazarano Neto (com ressalva de seu posicionamento pessoal) e o Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, vencidas as Desembargadoras Federais Consuelo Yoshida e Regina Costa, que davam provimento aos embargos.

São Paulo, 16 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0016329-69.1999.403.0399/SP  
1999.03.99.016329-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.198/202  
INTERESSADO : TASCO LTDA  
ADVOGADO : MIGUEL CALMON MARATA  
No. ORIG. : 96.09.04280-5 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de março de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0006629-30.2003.403.0399/SP

2003.03.99.006629-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : LIOTECNICA IND/ E COM/ LTDA e filial  
: LIOTECNICA IND/ E COM/ LTDA filial  
ADVOGADO : SEBASTIAO DIAS DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 98.00.14724-1 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PIS. DECRETOS-LEIS 2.445/1988 E 2.449/1988. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO DE CINCO ANOS. ARTIGO 168 DO CTN. LEI COMPLEMENTAR 118/2205.

O CTN estabelece o prazo de 5 anos para a extinção do direito do contribuinte pleitear a restituição de tributo pago indevidamente ou a maior (artigo 168) e determina a contagem a partir da data da extinção do crédito tributário (artigo 168, inciso I).

O termo inicial do prazo previsto no artigo 168 do CTN é a data do recolhimento, inclusive dos tributos lançados por homologação.

A adequada interpretação do § 1º do artigo 150 não autoriza a dilatação do prazo prescricional, sob o fundamento, a meu ver equivocado, de que se deve aguardar o decurso do prazo dos 5 anos previstos no § 4º do artigo 150 para, depois, iniciar-se a contagem do prazo de prescrição, porque, segundo essa orientação, somente após o decurso daquele lapso temporal o crédito estaria extinto, propiciando assim a contagem do prazo prescricional.

Se o legislador permitisse que com o pagamento antecipado o crédito tributário fosse definitivamente extinto, estaria obstando a efetivação de qualquer ato tendente a verificar a regularidade do lançamento efetuado pelo sujeito passivo, hipótese que, se concretizada, implica desnaturar o próprio lançamento por homologação que pela sua natureza está sujeito à revisão pela autoridade competente. Impende, portanto, concluir que esse prazo corre exclusivamente em favor da Fazenda.

De outra parte, observo que o direito de pleitear a restituição surge no momento em que o sujeito passivo efetua o pagamento, ainda que antecipado. O contribuinte não está adstrito à ocorrência da homologação do lançamento, seja expressa ou tácita, para postular a restituição do indébito. Não se pode olvidar nesse cenário, do princípio da *actio nata*, segundo o qual a prescrição se inicia quando surge para o contribuinte, a pretensão e a ação.

Adotar entendimento diverso significa atribuir à repetição de indébito um prazo prescricional de 10 anos - 5 anos do prazo para que ocorra a homologação somados a mais 5 anos do prazo prescricional - o que se faria em desprestígio ao espírito da lei, pois, evidentemente, não quis o legislador conceder prazo superior a cinco anos.

A edição da LC 118/2005, artigo 3º, veio apenas corroborar nosso entendimento.

Ajuizada a ação em 22/4/1998, operou-se a prescrição em relação a parte dos créditos reclamados, uma vez que recolhidos no período de novembro/1988 a agosto/1995.

Prescritos os recolhimentos ocorridos anteriormente ao quinquênio que antecedeu ao ajuizamento da ação, ou seja, de outubro/1988 a 21/4/1993.

A ação deverá prosseguir quanto aos créditos cujo recolhimento se deu no período de 22/4/1993 até agosto/1995.

Embargos infringentes da União providos.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento aos embargos infringentes, nos termos do voto do Desembargador Federal Márcio Moraes (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais Marli Ferreira, Salette Nascimento, Fábio Prieto, Cecília Marcondes, Nery Junior, Lazarano Neto e o Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, vencidas as Desembargadoras Federais Consuelo Yoshida e Regina Costa, que negavam provimento aos embargos.

São Paulo, 16 de março de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

## SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

**Expediente Nro 4426/2010**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011001-84.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.011001-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : AGOSTINHO TADEU JOSE

ADVOGADO : MARCIA TEIXEIRA BRAVO e outro

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2000.03.99.038774-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 281 e 290.

Ante a satisfação integral da obrigação, impõe-se a extinção da execução, nos termos do art. 794, I, do CPC.

Arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002920-85.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.002920-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

PARTE AUTORA : HELENA MOZAMBANI CUOGHI

ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

À vista do disposto no artigo 118, inciso I e parágrafo único do Código de Processo Civil, determino que os presentes autos retornem ao MM. Juízo suscitante para a devida regularização, cancelando-se a distribuição com as anotações e cautelas de praxe.

São Paulo, 12 de abril de 2010.  
Monica Nobre  
Juíza Federal Convocada

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002920-85.2006.4.03.6120/SP  
2006.61.20.002920-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre  
PARTE AUTORA : HELENA MOZAMBANI CUOGHI  
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
DESPACHO  
Cumpra-se a determinação de fls. 130.

São Paulo, 04 de maio de 2010.  
Monica Nobre  
Juíza Federal Convocada

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0042375-79.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.042375-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR : MARIA APARECIDA PRINI GARAVELO  
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2005.03.99.014837-0 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Vistos.

Não demonstrado o interesse na produção de novas provas, presentes os elementos necessários ao julgamento da rescisória, dispensável a abertura de vista às partes para razões finais.

Ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005748-42.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.005748-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Carlos Francisco  
AUTOR : JOAO SETSUWO MONDA  
ADVOGADO : WILMA FIORAVANTE BORGATTO MARCIANO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2008.03.99.020090-2 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

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

Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2010.  
Carlos Francisco  
Juiz Federal Convocado

00006 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013172-38.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013172-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
PARTE AUTORA : IRACI RODRIGUES BRASIL  
ADVOGADO : LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP  
No. ORIG. : 00003071420094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE - Seção Judiciária de São Paulo - em face do JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE PRESIDENTE BERNARDES- SP.

O conflito foi instaurado em sede de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em que se objetiva a concessão de auxílio-doença, convertendo-o, a partir da citação, em aposentadoria por invalidez.

A ação foi originariamente distribuída ao JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE PRESIDENTE BERNARDES - SP, o suscitado, que, valendo-se de interpretação teleológica do art. 109, §3º, da Constituição Federal, declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos ao JUÍZO FEDERAL DE PRESIDENTE PRUDENTE - SP (fls. 5/6).

Entendeu o Juízo Suscitado que *Presidente Bernardes tem Justiça Federal, mas apenas o prédio fica na cidade de Presidente Prudente*, dali distante apenas 22 (vinte e dois) quilômetros, faltando, nessa conformidade, competência material absoluta à Justiça Estadual de Presidente Bernardes, bem ainda ao fundamento de estar a Justiça Federal melhor estruturada para o julgamento de demandas como a presente.

O Juízo Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente, a quem foi o feito distribuído, determinou o retorno dos autos ao Juízo de origem, *tendo em vista que a decisão que declinou a competência está despida do mínimo de razoabilidade jurídica* (fls. 6v).

Recebendo os autos em devolução, o Juízo de origem determinou novamente a remessa dos autos ao Juízo Federal de Presidente Prudente, para que lá o processo tenha prosseguimento, ou, caso assim não entenda, suscite o conflito de competência (fls.7/7v).

Por decisão de 12/03/2009, suscitou o Juízo Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente o presente conflito negativo de competência, entendendo que *faculta-se ao segurado ou beneficiário da Previdência Social propor ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio, sempre que a Comarca não for sede de Juízo Federal*, a teor do que estatui o art. 109, § 3º, da Constituição Federal (fls.8/8v).

Instruído com as razões dos Juízos em conflito, cópia da inicial da ação originária e cópia do Ofício nº 184/2009-ODJ, de 18/03/2009, em que suscitado o conflito, o presente feito foi distribuído nesta Corte em 28 de abril de 2010.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, cumpre anotar que o Ofício mencionado (nº 184/2009-ODJ), através do qual é suscitado, perante esta Corte, o conflito negativo de competência de que ora se trata, foi expedido em 18 de março de 2009, conforme cópia juntada às fls. 9, constando do seu verso Informação prestada por servidor ao Juízo suscitante, em 07/04/2010, dando conta que "(...) *pesquisei no TRF3, acerca da decisão do conflito de competência para lá encaminhada em 19/03/2009, e não consta sua distribuição no sistema.*"

À Informação, seguiu-se despacho determinando seja oficiado esta Corte, solicitando informação acerca da decisão do conflito de competência suscitado.

O Ofício expedido para a finalidade acima determinada encontra-se às fls. 2 dos presentes autos, verificando-se que foi o documento que originou o conflito negativo de competência suscitado em 12/03/2009.

Em outras palavras, o Ofício datado de 18/03/2009, que veiculou esse conflito, instruído com os documentos lá indicados, não gerou, à época, distribuição de processo neste Tribunal.

Feitas estas considerações, passo à apreciação do feito.

Entendo que razão assiste ao Juízo Federal, o suscitante.

A dissensão lavra-se em torno da competência delegada à Justiça Estadual, prevista no artigo 109, § 3º, da Carta Magna, *verbis*:

*"§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."*

Consoante se extrai do normativo constitucional, o objetivo é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município.

Penso que o dispositivo transcrito é suficientemente claro ao prever o ajuizamento da ação perante o magistrado estadual, ainda que as varas federais estejam melhor estruturadas e informatizadas, pois que o critério eleito pelo legislador constituinte foi o da distância da residência do segurado.

Dessa forma, conclui-se que a orientação do Juízo suscitado vai de encontro aos desígnios do autor do feito principal, que preferiu o ajuizamento do feito em sua própria cidade, perante o JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE PRESIDENTE BERNARDES - SP, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo artigo 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

Nesse sentido, é a orientação pacífica da 3ª Seção desta Corte, segundo se verifica de acórdão que recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

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

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

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

(CC nº 2004.03.00.000199-8, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, unânime, DJU de 09.6.2004).

Conquanto o conflito acima mencionado tenha se dado entre magistrado federal com jurisdição perante o Juizado Especial Federal, o fundamento para a manutenção do feito perante o JUÍZO ESTADUAL é o mesmo, posto que o segurado preferiu litigar no local em que reside.

Ante o exposto, com amparo no que dispõe o art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo **procedente** o presente conflito negativo de competência, a fim de firmar a competência do JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE PRESIDENTE BERNARDES - SP para o processamento e julgamento do feito originário (nº 1225/2008).

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2010.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal Relatora

## **SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

### **Expediente Nro 4390/2010**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008600-45.2006.4.03.0399/SP  
2006.03.99.008600-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : SAULO KRICHANA RODRIGUES  
: SERGIO SAMPAIO LAFFRANCHI  
: GILBERTO ROCHA DA SILVEIRA BUENO  
: CELSO RUI DOMINGUES  
: ANTONIO FELIX DOMINGUES  
: VLADIMIR ANTONIO RIOLI  
: ANTONIO JOSE SANDOVAL  
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA e outro  
APELANTE : NELSON MANCINI NICOLAU  
ADVOGADO : ODEL MIKAEL JEAN ANTUN  
: DANIEL ROMEIRO  
APELANTE : EDSON WAGNER BONAN NUNES  
ADVOGADO : CANDIDA MARIA GALVÃO BARBOSA DORETO  
APELANTE : JOAQUIM CARLOS DEL BOSCO AMARAL  
ADVOGADO : ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR  
: PAULO SERGIO LEITE FERNANDES  
APELANTE : FERNANDO MATHIAS MAZZUCHELLI  
ADVOGADO : MARCO POLO LEVORIN e outro  
APELANTE : ALFREDO CASARSA NETO  
ADVOGADO : FÁBIO RODRIGO PERESI  
: ARNALDO FARIA DA SILVA  
APELANTE : EDUARDO FREDERICO DA SILVA ARAUJO  
ADVOGADO : MARCOS AURELIO PINTO e outro  
APELANTE : MARIO CARLOS BENI  
ADVOGADO : RUTH STEFANELLI WAGNER VALLEJO e outro  
APELANTE : HUMBERTO CASAGRANDE NETO  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO BATOCHIO  
: GUILHERME OCTAVIO BATOCHIO  
APELANTE : LENER LUIZ MARANGONI  
ADVOGADO : RODRIGO CESAR NABUCO DE ARAUJO e outro  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : OS MESMOS

CO-REU : ANTONIO CARLOS COUTINHO NOGUEIRA  
: ELY MORAES BISSO  
: JOAO BATISTA SIGILLO PELLEGRINI  
: JOFFRE ALVES DE CARVALHO  
: EDUARDO AUGUSTO MASCARENHAS CRUZ

CO-REU : JOSE ROBERTO ZACCHI

ADVOGADO : MARCOS AURELIO PINTO e outro

No. ORIG. : 96.01.03682-2 3P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 6166: Indefero, considerando que o pedido deveria ter sido formulado no momento oportuno, qual seja, no ato da sustentação oral.

I.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Vesna Kolmar

Presidente da Turma

**Boletim Nro 1740/2010**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008600-45.2006.4.03.0399/SP  
2006.03.99.008600-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : SAULO KRICHANA RODRIGUES

: SERGIO SAMPAIO LAFFRANCHI

: GILBERTO ROCHA DA SILVEIRA BUENO

: CELSO RUI DOMINGUES

: ANTONIO FELIX DOMINGUES

: VLADIMIR ANTONIO RIOLI

: ANTONIO JOSE SANDOVAL

ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA e outro

APELANTE : NELSON MANCINI NICOLAU

ADVOGADO : ODEL MIKAEL JEAN ANTUN

: DANIEL ROMEIRO

APELANTE : EDSON WAGNER BONAN NUNES

ADVOGADO : CANDIDA MARIA GALVÃO BARBOSA DORETO

APELANTE : JOAQUIM CARLOS DEL BOSCO AMARAL

ADVOGADO : ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR

: PAULO SERGIO LEITE FERNANDES

APELANTE : FERNANDO MATHIAS MAZZUCHELLI

ADVOGADO : MARCO POLO LEVORIN e outro

APELANTE : ALFREDO CASARSA NETO

ADVOGADO : FÁBIO RODRIGO PERESI

: ARNALDO FARIA DA SILVA

APELANTE : EDUARDO FREDERICO DA SILVA ARAUJO

ADVOGADO : MARCOS AURELIO PINTO e outro

APELANTE : MARIO CARLOS BENI

ADVOGADO : RUTH STEFANELLI WAGNER VALLEJO e outro

APELANTE : HUMBERTO CASAGRANDE NETO

ADVOGADO : JOSE ROBERTO BATOCHIO  
: GUILHERME OCTAVIO BATOCHIO  
APELANTE : LENER LUIZ MARANGONI  
ADVOGADO : RODRIGO CESAR NABUCO DE ARAUJO e outro  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : OS MESMOS  
CO-REU : ANTONIO CARLOS COUTINHO NOGUEIRA  
: ELY MORAES BISSO  
: JOAO BATISTA SIGILLO PELLEGRINI  
: JOFFRE ALVES DE CARVALHO  
: EDUARDO AUGUSTO MASCARENHAS CRUZ  
CO-REU : JOSE ROBERTO ZACCHI  
ADVOGADO : MARCOS AURELIO PINTO e outro  
No. ORIG. : 96.01.03682-2 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. ACUSAÇÃO ENVOLVENDO GESTORES DO BANESPA. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. EXTIÇÃO DA PUNIBILIDADE DE RÉU FALECIDO. PRELIMINARES AFASTADAS (INOCORRÊNCIA DE FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE A DENÚNCIA E A SENTENÇA; CERCEAMENTO DE DEFESA; INSUFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA; VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA INDIVISIBILIDADE E DA OBRIGATORIEDADE DA AÇÃO PENAL; DESIGUALDADE NO TRATAMENTO DOS RÉUS EM SEDE DE JUÍZO CONDENATÓRIO). CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 4º DA LEI Nº 7.492/86. DECISÃO PROFERIDA EM HABEAS CORPUS FAVORÁVEL A UM DOS CORREÚS QUE NÃO VINCULA A CONVICÇÃO DO ATUAL COLEGIADO. MÉRITO. RÉUS, INTEGRANTES DO COMITÊ DE CRÉDITO DO BANESPA S/A, QUE CONCEDERAM FIANÇA, LEASE-BACK E FIXED RATE NOTES À PROPASA S/A. DENÚNCIA APONTANDO GESTÃO TEMERÁRIA. SENTENÇA ONDE SE OPERA *EMENDATIO LIBELLI* COM RECONHECIMENTO DE GESTÃO FRAUDULENTA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CORRETA A IMPUTAÇÃO PENAL ATRIBUÍDA NA SENTENÇA. CONDENAÇÃO MANTIDA. MAJORAÇÃO DAS PENAS-BASE. MULTA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO. APELOS DOS RÉUS PARCIALMENTE PROVIDO E DESPROVIDOS.**

1. De ofício é declarada extinta a punibilidade de Alfredo Casarsa Neto (arts. 107, I, do CP e 61 do CPP).
2. Afastadas todas as preliminares argüidas pelas defesas.
3. Não configurada a falta de correlação entre a denúncia e a sentença, tampouco o cerceamento de defesa, em razão da aplicação do art. 383 do CPP (*emendatio libelli*). O édito condenatório apreciou rigorosamente os fatos narrados na inicial, dos quais os acusados puderam perfeitamente se defender; ausente qualquer impedimento a que o Juiz entenda que se cuida de hipótese de *gestão fraudulenta* ao invés de gestão temerária.
4. O réu se defende dos fatos e não da capitulação jurídica dada ao delito, donde se extrai que o que importa para a posição defensiva é que lhe seja dado cabal conhecimento de fatos tidos como delituosos, e não que se atenha a um determinado número de artigo de lei. Precedentes do STJ.
5. A sentença condenatória encontra-se suficientemente fundamentada. Além de ser permitido ao julgador formar sua convicção a partir da livre apreciação das provas (art. 157 do Código de Processo Penal), o mesmo não é obrigado a esmiuçar as mínimas nuances das teses trazidas pelas partes, mas sim a fundamentar de forma clara e precisa sua decisão o que aconteceu nos autos.
6. O MPF não violou os princípios da indivisibilidade e da obrigatoriedade, pois não se trata de ação penal privada a qual se impõe o discurso do art. 48 do Código de Processo Penal. Precedentes do STF e do STJ.
7. Não houve desigualdade no tratamento dos réus, considerando que Eduardo Augusto Mascarenhas Cruz foi absolvido nos termos do art. 386, IV, do CPP, por inépcia da denúncia em relação a sua pessoa. A tônica no Processo Penal não é a isonomia de tratamento na aferição de responsabilidade, que, em sede penal, é subjetiva, aferida na medida da eventual participação de cada réu na conduta incriminada. Inaplicabilidade do artigo 580 do Código de Processo Penal.
8. O art. 4º da Lei nº 7.492/86 não é inconstitucional (*TRF3R - AP 2006.03.00.026541-0, Órgão Especial, 19/12/2007, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo*). Ademais, esse tipo penal tem sido aplicado em múltiplos casos pelo STF sem qualquer consideração de inconstitucionalidade (STF: HC 91.266/ES - 2ª Turma, Min. Cesar Peluso; HC 85.796/PR - 2ª Turma, Min. Eros Grau; HC 93.553/MG - Pleno, Min. Marco Aurélio).
9. A decisão proferida no HC nº 98.03.081133-9, ainda que exarada no âmbito desta Primeira Turma, não vincula a convicção do atual colegiado, votada que foi por antiga composição da qual ninguém remanesce. O pleito de extensão do benefício a outros réus, inclusive, já foi apreciado e denegado por esta Corte, sendo a decisão mantida pelo STJ (*HC nº 1999.03.00.030772-0*).

10. No mérito, o MPF ofereceu denúncia imputando a João Batista Sigilló Pellegrini a prática do crime de gestão fraudulenta e aos demais réus, de gestão temerária, pois, na qualidade de diretores do BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S/A - BANESPA, entre 1992 e 1993, aprovaram as operações de fiança, *lease-back* e *fixed rate notes* em favor da empresa PROPASA PRODUTOS DE PAPEL S/A, causando vultoso prejuízo à instituição.

11. Na sentença aplicou-se o disposto no art. 383 do Código de Processo Penal, reclassificando a conduta dos ora apelantes/apelados, para condená-los como incurso no art. 4º, *caput*, da Lei nº 7.492/86. Entendeu-se que as operações de *lease back* e *fixed rate notes* foram maculadas pela primeira, de fiança bancária em valor que excedeu o limite de crédito da empresa, considerada fraudulenta, para estender aos corréus a imputação do delito.

12. Consoante os elementos probatórios carreados aos autos, a materialidade e a autoria estão plenamente comprovadas e a imputação penal atribuída na sentença está correta.

13. Todos os réus, na qualidade de integrantes do Comitê de Crédito do BANESPA S/A, liberaram vultosos recursos a uma empresa privada, sem questionar as múltiplas irregularidades apontadas e contrariando as normas de funcionamento da instituição financeira, donde se extrai que no mínimo assumiram o risco de suas condutas, agindo com dolo. Cabia-lhes proceder sem dolo de prejudicar o BANESPA S/A, ou seja, as funções de gestores que exerciam impunha-lhes atentar para os interesses do banco, agindo com rigor e seriedade na liberação de recursos da tradicional e respeitada instituição financeira, o que efetivamente não fizeram, dolosamente, maculando as finanças do BANESPA S/A em benefício de outrem.

14. Afastadas as alegações das defesas acerca do mérito do édito condenatório, mantido integralmente por estar suficientemente comprovado que os réus, sem exceção, praticaram o crime de gestão fraudulenta.

15. Resta majorada a pena-base de todos os réus em razão do vultoso prejuízo que causaram ao BANESPA S/A (US\$ 8.300.000,00) e da alta culpabilidade das suas condutas, pois, sem pejo algum se dispuseram a dilapidar os recursos do banco, demonstrando bastante menoscabo com a instituição financeira onde tinham sérias responsabilidades de gestão.

16. Aplicados os mesmos critérios observados nas reprimendas corporais às multas, reduzindo-as.

17. Edson Wagner Bonan Nunes, Humberto Casagrande Neto e Vladimir Antônio Rioli definitivamente condenados a 6 anos de reclusão em regime semi-aberto e 20 dias-multa, no mesmo valor unitário de ½ salário mínimo vigente à época dos fatos.

18. Demais réus definitivamente condenados a 4 anos de reclusão, em regime aberto, e 13 dias-multa, no valor unitário de ½ salário mínimo vigente à época dos fatos, mantida a substituição da reprimenda corporal nos termos da sentença.

19. Provido o recurso do Ministério Público Federal. Parcialmente provido os recursos de Vladimir Antônio Rioli, Mário Carlos Beni e Humberto Casagrande Neto.

20. Com relação a Edson Wagner Bonan Nunes, Humberto Casagrande Neto e Vladimir Antônio Rioli, expeçam-se mandados de prisão (regime semi-aberto) após o trânsito em julgado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **afastar todas as preliminares argüidas; dar provimento ao recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para aumentar as penas privativas de liberdade; dar parcial provimento aos recursos de VLADIMIR ANTÔNIO RIOLI, MÁRIO CARLOS BENI e HUMBERTO CASAGRANDE NETO para reduzir a multa; de ofício, reduzir a multa dos demais réus e, ainda, declarou extinta a punibilidade de ALFREDO CASARSA NETO, com fulcro nos artigos 107, inciso I, do Código Penal e 61 do Código de Processo Penal, mantendo, no mais, a sentença recorrida e, com relação a EDSON WAGNER BONAN NUNES, HUMBERTO CASAGRANDE NETO e VLADIMIR ANTÔNIO RIOLI, determinou a expedição de mandado de prisão, após o trânsito em julgado, em face do regime semi-aberto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.**

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0033104-23.2003.4.03.0399/SP  
2003.03.99.033104-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : LAERCIO BAPTISTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : NELSON RIZZI e outro  
APELADO : ADAHIL QUEIROZ BARBOSA ALMEIDA GRACAS  
ADVOGADO : DANIELA DELAMBERT CHRYSOVERGIS (Int.Pessoal)  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.01.00156-9 3P Vr SAO PAULO/SP



## EMENTA

### **PENAL. PROCESSO PENAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO A APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL QUE "ELOGIA" A SENTENÇA QUE LHE FOI DESFAVORÁVEL. DESPROVIMENTO DO RECURSO DA DEFESA. ADEQUAÇÃO DA BASE LEGAL DA ABSOLVIÇÃO DO RÉU. LEI Nº 11.690/2008.**

1. De modo inusitado, após apelar da sentença o Ministério Público Federal ofertou razões manifestando conformismo com o *decisum*, "elogiando-o"; ao contrário do parecer da Procuradoria Regional da República, nem de longe é possível desprezar as razões elogiosas para com a sentença a fim de "supor" que o apelo ministerial deveria devolver ao Tribunal o conhecimento de toda a acusação, refutada que foi no *decisum*.
2. Se um membro do *parquet* em suas razões de apelação contrapõe-se ao intento de ver reformada a sentença que foi desfavorável à denúncia, intenção essa que foi manifestada apenas *genericamente* em petição de interposição, não há espaço para substituir aquela vontade pela da Procuradoria Regional da República que a bem da verdade não tem atribuições recursais em feitos que tramitam ou tramitaram na 1ª instância, pelo que a vontade da Procuradoria Regional - por mais louvável que seja - não pode suplantam a manifestação do órgão de 1º grau que, inequivocamente, conformou-se com a sentença.
3. Correta a fundamentação da absolvição de LAÉRCIO BAPTISTA DOS SANTOS, considerando que de fato houve insuficiência de prova de sua participação no fato delituoso.
4. De ofício, adequação da base legal da absolvição do réu ao inciso VII do artigo 386 do Código de Processo Penal, consoante a modificação introduzida pela Lei nº 11.690/2008.
5. Recurso da defesa desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, negar provimento ao recurso de LAÉRCIO BAPTISTA DOS SANTOS e, de ofício, adequar a base legal da sua absolvição para o inciso VII do artigo 386 do Código de Processo Penal, consoante a modificação introduzida pela Lei nº 11.690/2008**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0027356-33.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.027356-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : DANIEL TRINDADE DE ALMEIDA  
: MATEUS LEONARDO CONDE  
PACIENTE : SIDNEI ROBSON DA SILVEIRA LIMA  
ADVOGADO : DANIEL TRINDADE DE ALMEIDA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.15.000415-1 1 Vr SAO CARLOS/SP

## EMENTA

HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. MATERIALIDADE COMPROVADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AFASTADO. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO INCABÍVEL. ORDEM DENEGADA.

1. A comprovação do delito em apreço não exige a realização de prova técnica quando os subsídios de persuasão coligidos aos autos são suficientes para firmar o convencimento do juiz, podendo a ausência de exame merceológico ser suprida a qualquer tempo. Precedentes.
2. Impossível reconhecer o princípio da insignificância, uma vez que a denúncia relata que o valor dos tributos iludidos em muito superam o patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
3. O paciente não preenche os requisitos de ordem subjetiva para ser merecedor da suspensão condicional do processo. *A perseveratio in crimine* retira a confiabilidade necessária a concessão - mais uma vez - da benesse, sob pena de completa desmoralização do Poder Judiciário.
4. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de maio de 2010.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0031898-94.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.031898-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : JOAO LEITE GUEDES JUNIOR  
ADVOGADO : JOAO LEITE GUEDES JUNIOR e outro  
PACIENTE : JOAO LEITE GUEDES JUNIOR  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.17.000919-7 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO DEFINITIVA. PRETENDIDA SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO (ARTIGO 89 DA LEI Nº 9.099/95). DESCABIMENTO. ORDEM DENEGADA NA PARTE CONHECIDA.

Impetração prejudicada em parte (manutenção em 1ª instância do destinatário da prestação pecuniária alternativa). Não há previsão legal para a suspensão condicional do processo tratada no artigo 89 da Lei nº 9.099/95 - cujos requisitos não sofreram alteração com a Lei nº 10.259/2001 - depois da sentença condenatória, ainda mais quando a condenação já transitou em julgado. Precedentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar em parte prejudicada a impetração e no remanescente denegar a ordem**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0012893-86.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.012893-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : ADEMAR BORGES DE SOUSA FILHO  
PACIENTE : NACIM MUSSA GAZE  
: NACIM GIL GAZE  
: FABIO GIL GAZE  
: FERNANDO GIL GAZE  
ADVOGADO : ADEMAR BORGES DE SOUSA FILHO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.04.007282-3 5 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

HABEAS CORPUS - IMPUTAÇÃO DO ARTIGO 168/A, § 1º, DO CÓD. PENAL - ALEGADA INÉPCIA DA DENÚNCIA - CRIME SOCIETÁRIO - INOCORRÊNCIA - ORDEM DENEGADA.

1. Tratando-se de crime societário, urdido às ocultas, em salas fechadas, com o propósito de vilipendiar as receitas públicas em proveito próprio e sacrificando os recursos dos trabalhadores e da seguridade social, não há que se pretender que os órgãos persecutórios possam descer a minúcias e detalhes sobre a concorrência de cada um dos partícipes na empreitada criminoso, sem tornar impossível o exercício constitucional da persecução.
2. Caso em que a denúncia é suficiente para assegurar o amplo exercício do direito de defesa dos quatro pacientes, todos eles sócios da empresa com poderes de gerência, sendo que três eles já detinham a sociedade há quarenta anos e o último há bons vinte e cinco anos.
3. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007770-84.2003.4.03.0399/SP  
2003.03.99.007770-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : PEDRO LYRA MILLIAN

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 95.13.06298-8 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

**PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DEFESA. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. CONDUTA. ARTIGO 1º, I, II E V, DA LEI 8.137/90. CRIME MATERIAL. DOLO DEMONSTRADO. CONDENAÇÃO MANTIDA. REDUÇÃO DA PENA-BASE, DO VALOR DO DIA-MULTA E DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA SUBSTITUTIVA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Preliminar afastada. Não constitui cerceamento de defesa a falta de notificação de decisão exarada em sede administrativa, que não se confunde com a via judicial.
2. Conduta que se aloja no tipo descrito no artigo 1º, incisos I, II e V, da Lei nº 8.137/90 - crime material, que depende da ocorrência do resultado naturalístico para sua consumação. A pessoa jurídica administrada pelo apelante, entre 1988 e 1994, efetivamente reduziu tributos e contribuição social, mediante manutenção de escrituração paralela à contabilidade oficial, de operações mercantis efetuadas sem emissão de documentação fiscal, viabilizadas financeiramente por meio de conta bancária titulada pela sogra do mesmo.
3. Dolo demonstrado. Além de não parecer crível que um empresário do porte do réu não saiba que escrituração paralela (caixa dois), seja ilegal, pesa em seu desfavor o fato da movimentação financeira ser operacionalizada por meio de conta bancária titulada por pessoa física e a constatação da auditoria de que diversas notas fiscais foram emitidas em valor inferior ao oficialmente lançado, ou seja, subfaturadas. Ademais, a apreensão dos documentos está amparada nas normas administrativas da Receita Federal e a quebra de sigilo bancário foi requerida pelo órgão ministerial.
4. Mantida a condenação do apelante como incurso no artigo 1º, incisos I, II e V, da Lei nº 8.137/90, em continuidade delitiva.
5. Mantida a pena-base acima do mínimo legal, pelas conseqüências do crime, consubstanciadas no prejuízo causado ao erário, mas, diante da dúvida do *quantum*, em outra proporção - 2 anos e 4 meses de reclusão e 11 dias-multa. Não há nos autos o valor atualizado do débito, que durante o procedimento administrativo sofreu redução. Por outro lado, deve-se considerar que mesmo na hipótese de que tal redução alcançasse metade do valor calculado em 1995 (R\$ 1.300.000,00), ainda teríamos um montante bastante elevado, que representaria ponderável sangria nos cofres públicos. Ausentes atenuantes e agravantes e mantido o aumento pela continuidade delitiva.
6. Sem reparo o regime aberto para cumprimento da pena privativa de liberdade.
7. Redução do valor do dia multa e da prestação pecuniária substitutiva, devido à atual capacidade financeira do réu, destinando-se a última à União.
8. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação para reduzir as penas privativas de liberdade e de multa e, de ofício, reduzir a prestação pecuniária substitutiva, destinando-a à União**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008428-57.2005.4.03.6181/SP  
2005.61.81.008428-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ALANDERSON SANTOS ALVES reu preso

ADVOGADO : ANDREA ANTUNES NOVAES (Int.Pessoal)

APELANTE : Justica Publica

APELADO : OS MESMOS  
CO-REU : DIEGO OLIVEIRA SILVA  
: TARCISIO SOARES ARTEAGA  
: REGINALDO BEZERRA LEITE  
: ANTONIO BARBOSA DA SILVA  
: MARCOS EVANGELISTA DA COSTA  
: EMERSON RUY DA SILVA

#### EMENTA

**PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. ACUSAÇÃO. DEFESA. LEI Nº 6.368/76. MATERIALIDADE DEMONSTRADA. AUTORIA NÃO COMPROVADA PARA O CRIME DE TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO COMPROVADA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REINCIDÊNCIA. MULTA REDUZIDA. PROGRESSÃO DO REGIME PRISIONAL. REMISSÃO DA PENA. RECURSOS DESPROVIDOS.**

1. Réu denunciado pela prática dos crimes previstos nos artigos 12, *caput*, 14 e 18, inciso I, da Lei nº 6.368/76 c/c artigos 29 e 69 do Código Penal.
2. Materialidade delitativa demonstrada pelos Laudos de Constatação e de Exame Químico-Toxicológico, ambos com resultado positivo para cocaína.
3. Absolvição mantida em relação ao crime do artigo 12, *caput*, da Lei 6.368/76. Nas transcrições das escutas telefônicas, autorizadas judicialmente, não consta que o réu tinha relação com esta específica carga de entorpecentes.
4. Condenação mantida quanto ao crime do artigo 14 da Lei 6.368/76. A prova dos autos, no entanto, demonstra de forma clara que o apelante/apelado integrava o mesmo esquema criminoso dos demais réus (autos desmembrados), participando ativamente da distribuição e comercialização de drogas na região de Ferraz de Vasconcelos e em parte da zona leste de São Paulo, Capital.
5. Sem reparo a fixação da pena-base no mínimo legal, 3 anos de reclusão (artigo 59 do CP), e aumentada em 1/3, na segunda fase, por ser o réu reincidente, o que totalizou 4 anos de reclusão, tornados definitivos ante a ausência de causas de aumento e de diminuição.
6. De ofício, redução da multa, ante a utilização da mesma metodologia observada para a fixação da pena detentiva, e reconhecida a possibilidade de progressão do regime prisional (Lei nº 11.464/07).
7. O pedido de remissão da pena deverá ser apreciado pelo Juízo da execução, não cabendo ao Tribunal antecipar a questão, sob pena de invasão de competência e de supressão de instância.
8. Recurso da acusação desprovido. Recurso da defesa conhecido em parte, na qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento a apelação do Ministério Público Federal, conhecer em parte da apelação de ALANDERSON SANTOS ALVES e na parte conhecida negar-lhe provimento e, de ofício, reduzir a multa e reconhecer a possibilidade de progressão de regime prisional, cabendo ao Juízo das Execuções a análise do preenchimento de todos os requisitos necessários para tanto, inclusive eventual exame criminológico**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de maio de 2010.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0024186-53.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.024186-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : RODOLFO AUGUSTO FERNANDES  
PACIENTE : RODOLFO AUGUSTO FERNANDES  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSSJ - SP  
CO-REU : MAGNO APARECIDO MOLITOR DRUMOND  
No. ORIG. : 2007.61.25.001045-4 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO PENAL - *HABEAS CORPUS* - ARTIGO 273, § 1º-B, INCISO I, NOS TERMOS DO ARTIGO 29, *CAPUT*, DO CÓDIGO PENAL - TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL - A NORMA PENAL SUPOSTAMENTE

INFRIGIDA PERMANECE VÁLIDA EM SUA INTEGRALIDADE NO ORDENAMENTO JURÍDICO - ORDEM DENEGADA

1. *Habeas corpus* destinado a viabilizar o trancamento da ação penal nº 2007.61.25.001045-4, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Ourinhos/SP, a qual responde o paciente pela suposta prática do delito disposto no artigo 273, § 1º-B, I, na forma do artigo 29, *caput*, do Código Penal.
2. Alega-se a existência de constrangimento ilegal na instauração de ação penal para a apuração de crime cuja pena cominada em abstrato é inconstitucional, por violação aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, cabendo ao Poder Judiciário declarar a inconstitucionalidade do referido artigo, e não adentrar na esfera de poderes e competência outorgados pela Constituição Federal ao Poder Legislativo, criando nova pena mais justa à hipótese.
3. O artigo 273, *caput* e § 1º, "A" e "B", do Código Penal continua vigorando no ordenamento jurídico-penal brasileiro, razão pela qual não se vislumbra qualquer constrangimento ilegal na instauração da ação penal, sendo que tanto a lei de crimes hediondos, quanto a doutrina, não fazem qualquer distinção entre as figuras delitivas elencadas no *caput* e nas letras do parágrafo do citado dispositivo legal, não obstante no plano fático o bem jurídico tutelado possa ser afetado com intensidade diversa.
4. A maior ou menor severidade do preceito secundário da norma penal - pena *in abstracto* - não serve para safar pessoa alguma de se submeter ao rigor da lei quando pratica no mundo fenomênico conduta que em tese se amolda ao figurino típico. Enquanto a norma estiver vigindo cabe ao Juiz com competência criminal aplicá-la se entender pela tipicidade, antijuridicidade, culpabilidade e prova da autoria, de modo que a instauração da ação penal - direito constitucional do Estado - não padece de ausência de justa causa.
5. No âmbito deste *habeas corpus*, não passa de mera conjectura qualquer afirmação acerca de eventual condenação e da possível pena a ser imposta, bem como do regime de seu cumprimento.
6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem**, nos termos do relatório e voto do Sr. Desembargador Federal Relator que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011963-23.2007.4.03.6181/SP  
2007.61.81.011963-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : TAG IMP/ E EXP/ DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO GAMA BARRETO  
: PAULO AMADOR THOMAZ ALVES DA CUNHA BUENO  
: SAULO LOPES SEGALL  
APELADO : Justica Publica  
ADVOGADO : EDUARDO DE CAMPOS COTRIM DIAS  
: RENATA CAMPOS DE ALMEIDA  
CO-REU : JUAN CARLOS RAMIREZ ABADIA  
: YESSICA PAOLA ROJAS MORALES  
: ANDRE LUIZ TELES BARCELLOS  
: DANIEL BRAZ MAROSTICA  
: ANA MARIA STEIN  
: VICTOR GARCIA VERANO  
: HENRY EDVAL LAGOS  
: ALINE NUNES PRADO  
: JAIME HERNANDO MARTINEZ VERANO  
: ELISEO ALMEIDA MACHADO  
: CESAR DANIEL AMARILLA  
: VICTOR MANUEL MORENO IBARRA  
: ANTONIO MARCOS AYRES FONSECA  
: ANGELO REINALDO FERNANDES CASSOL

: ADILSON SOARES DA SILVA  
: ANDRE MOSTARDEIRO BARCELLOS

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL EM EMBARGOS DE TERCEIRO LIMINARMENTE REJEITADOS, SEM OPORTUNIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA SOBRE A "BOA FÉ" NA DETENÇÃO DE LANCHAS APREENDIDAS EM INVESTIGAÇÃO DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES E LAVAGEM DE DINHEIRO - VEÍCULO OBJETO DE LICITAÇÃO ANTECIPADA E ARREMATADO, RESTANDO O PREÇO PAGO PELO ARREMATANTE INDISPONÍVEL POR DESPACHO DO RELATOR EM PLEITO CAUTELAR - SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA NA AÇÃO PRINCIPAL, COM DECRETO DA PERDA DO BEM (LANCHA) EM FAVOR DA UNIÃO FEDERAL - SITUAÇÃO GERADORA DE CARÊNCIA SUPERVENIENTE DOS EMBARGOS - SENTENÇA RECORRIDA QUE SE MANTÉM, POR FUNDAMENTO DIVERSO - CAUTELAR INSUBSISTENTE.

1. Apelação interposta contra sentença que rejeitou liminarmente embargos de terceiro opostos contra ato de apreensão do veículo lancha *Intermarine Azimut M520 Full*, registrada na Marinha do Brasil sob nº 403-023340-6, apreendida no decorrer da chamada *Operação Farrapos*, promovida pela Polícia Federal e pelo Ministério Público Federal para reprimir narcotráfico e lavagem de ativos perpetrados por Juan Carlos Domingues Abadia e outros.
2. Após o ajuizamento dos embargos sobreveio sentença condenatória proferida na ação principal nº 2007.61.81.011245-7, no bojo da qual foi decretada a perda em favor da União Federal da lancha *Intermarine Azimut M520 Full*, registrada na Marinha do Brasil sob nº 403-023340-6. Trata-se de fato novo que prejudicou a presente medida; não pode sobreviver, em sede de embargos de terceiro que foram rejeitados liminarmente por sentença que se sujeita a apelação recebida somente no efeito devolutivo, a discussão acerca da propriedade da lancha apreendida.
3. Qualquer discussão que seria adequada no âmbito limitado dos embargos de terceiro tornou-se impossível com a superveniência da sentença condenatória que transferiu à União a titularidade do bem, sendo que na singularidade do caso essa transferência se operará sobre o numerário obtido com a alienação judicial antecipada da coisa, que já ocorreu.
4. Manutenção da sentença recorrida por fundamento diverso, já que a superveniência da perda em favor da União decretada na sentença conduz à carência superveniente da presente ação sob o signo da impossibilidade jurídica do pedido e da falta de interesse de agir, a qual deve ser extinta na forma do artigo 267, VI do Código de Processo Civil c.c. artigo 3º do Código de Processo Penal, ficando revogada e sem efeito a decisão cautelar proferida nos autos nº 2008.03.00.032041-6, para onde deve ser juntada cópia deste, arquivando-se.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação para manter a sentença recorrida por fundamento diverso, já que a superveniência da perda em favor da União decretada na sentença conduz à carência superveniente da presente ação sob o signo da impossibilidade jurídica do pedido e da falta de interesse de agir, a qual deve ser extinta na forma do artigo 267, VI do Código de Processo Civil c.c. artigo 3º do Código de Processo Penal, ficando revogada e sem efeito a decisão cautelar proferida nos autos nº 2008.03.00.032041-6, para onde deve ser juntada cópia deste, arquivando-se, nos termos do relatório e voto do Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de maio de 2010.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005760-89.2000.4.03.6181/SP  
2000.61.81.005760-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : THOMAS CORNELIUS AZEVEDO REICHENHEIM  
ADVOGADO : RODRIGO CESAR NABUCO DE ARAUJO e outro  
APELADO : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : PEDRO NICOLAU AZEVEDO REICHENHEIM

#### EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PROCESSO NULO DESDE O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA ANTE A INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 9º DA LEI Nº 10.684/2003. (ADESÃO AO PAES). PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. POSSIBILIDADE DE OFERECIMENTO DE NOVA DENÚNCIA. MATÉRIA PRELIMINAR REMANESCENTE E MÉRITO PREJUDICADOS.**

1. Acata-se a preliminar de nulidade do processo desde o recebimento da denúncia por inobservância ao disposto no artigo 9º da Lei nº 10.684/2003, uma vez que a empresa CAPELLI CURSOS S/C LTDA. - nova denominação da CAPELLI COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA. - aderiu ao Parcelamento Especial - PAES em 16/7/2003, sendo excluída em 14/10/2006. O feito, todavia, só foi suspenso em 3/2/2006.
2. A denúncia, oferecida em 25/11/2003, havia sido recebida em 14/1/2004, quando a empresa já estava vinculada ao PAES, razão pela qual, diante da notícia do regular cumprimento do regime de parcelamento, dá-se a anulação da decisão que recebeu a inicial. Precedentes do STF e do STJ.
3. Prejudicada a alegação de prescrição sendo possível o oferecimento de nova denúncia se assim entender o Ministério Público Federal.
4. Recurso onde se acolhe a preliminar de nulidade da decisão que recebeu a denúncia, assim como todos os atos decisórios dela decorrentes, julgando-se prejudicada a matéria preliminar remanescente e o mérito da apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher a preliminar argüida para anular a decisão que recebeu a denúncia, assim como todos os atos decisórios dela decorrentes, devendo a contagem do prazo prescricional ser considerada suspensa durante o período em que a empresa manteve-se inscrita no PAES e julgar prejudicada a matéria preliminar remanescente e o mérito da apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002240-24.2000.4.03.6181/SP  
2000.61.81.002240-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : GUILHERME EDUARDO SILVIO HATCH DA NOBREGA  
ADVOGADO : JORGE LUIS CARVALHO SIMOES (Int.Pessoal)  
APELADO : HORACIO IVES FREYRE  
ADVOGADO : ROBERTO PODVAL  
: PAULA KAHAN MANDEL

#### EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ACUSAÇÃO: ARTIGOS 6º, 7º, IV, E 10 DA LEI 7.492/86. PRÁTICA DE "OPERAÇÃO COMPROMISSADA" SEM AUTORIZAÇÃO DO BANCO CENTRAL E SEM ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL ESPECÍFICA. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES INEXATAS AO BACEN. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA REFORMADA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS APENAS PARA O CRIME DO ART. 7º, IV, DA LEI 7.492/86. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O BACEN multou a empresa PIT DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA e os réus, seus diretores, por restar devidamente apurado que a instituição financeira realizava o negócio denominado "operação compromissada" sem qualquer autorização e sem a escrituração contábil específica que tal prática requer, implicando este último fato na prestação de informações inexatas à autarquia.
2. Considera-se "operação compromissada" aquela em que o negociador de títulos no mercado financeiro assume o compromisso de recompra dos papéis negociados, em data pré-fixada, e ainda com a pré-fixação de juros; em contrapartida o adquirente dos títulos deve assumir o compromisso de aderir a revenda dos títulos adquiridos na data do vencimento do compromisso pelo preço já fixado entre ambos. Essas operações devem seguir rigorosamente normas e diretrizes estipuladas pelo BACEN, exigindo autorização da autarquia fiscalizadora do sistema financeiro nacional.
3. Materialidade e autoria sobejamente demonstradas em relação a prática do delito do artigo 7º, IV, da Lei nº 7.492/86. A empresa dos réus, entre 25/11/1993 e 17/2/1994, efetuou "operações compromissadas" sem qualquer autorização do BACEN. E, de acordo com o contrato social, a instituição era gerida e administrada pelos apelados, não sendo crível que pessoas instruídas, que se dedicam aos misteres do mercador financeiro, atuem ingenuamente e desconhecendo que sua própria empresa está praticando atividade que se opõe às regras que orientam o Sistema Financeiro Nacional. No mais, a defesa não comprovou que HORÁCIO IVES FREYRE se incumbia apenas da captação de clientes e que os operadores "profissionais" contratados agiam à revelia de GUILHERME EDUARDO SILVIO HATCH DA NÓBREGA. Tratando-se de escusas que poderiam render absolvição por negativa de autoria, a prova delas incumbia à defesa na forma do artigo 156 do Código de Processo Penal, o que nem de longe ocorreu como se verifica dos autos.

4. Condenação dos réus como incurso no artigo 7º, inciso IV, da Lei nº 7.492/86, em continuidade delitiva. Os demais crimes, artigos 6º e 10 da Lei nº 7.492/86, não obstante serem tipos autônomos, na específica hipótese dos autos decorrem diretamente dos fatos tratados como criminosos pelo artigo 7º do mesmo diploma legal, resolvendo-se a questão no âmbito do concurso aparente de normas penais, seja pelo critério da especialidade, seja pelo critério da consunção.
5. Para cada réu é fixada a pena-base no mínimo legal e, na ausência de agravantes e atenuantes, aumentada na terceira fase em 1/6 pela continuidade delitiva. Estabelecido o regime aberto para cumprimento da pena privativa de liberdade e o valor unitário do dia-multa em cinco salários mínimos (privilegiada situação econômica dos réus). Reprimenda corporal substituída por duas restritivas de direitos, uma de prestação de serviços à comunidade e outra de prestação pecuniária, esta destinada à União.
6. Recurso do Ministério Público Federal parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para condenar HORÁCIO IVES FREYRE e GUILHERME EDUARDO SILVIO HATCH DA NÓBREGA como incurso no artigo 7º, inciso IV, da Lei nº 7.492/86, em continuidade delitiva**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
Johanson di Salvo  
Desembargador Federal

#### Boletim Nro 1743/2010

00001 HABEAS CORPUS Nº 0045022-47.2009.4.03.0000/MS  
2009.03.00.045022-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
IMPETRANTE : SILVIO INACIO DA SILVA  
PACIENTE : CARLOS ALBERTO LIMPIAS RUTH reu preso  
: RAMON ALBERTO VALENTTI ROJAS reu preso  
ADVOGADO : SILVIA INACIO DA SILVA (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 2009.60.02.002251-9 1 V<sub>F</sub> DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL NO CASO CONCRETO.

1. *Habeas Corpus* visando o relaxamento da prisão em flagrante em virtude do excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal, nos autos de ação penal em que se imputa aos pacientes a prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, c.c. artigo 35 e artigo 40, inciso I, todos da Lei nº 11.343/06.
2. Se é certo que o réu tem direito ao julgamento dentro dos prazos legalmente estabelecidos, não menos certo é que tais prazos devem ser avaliados com base no princípio da razoabilidade. Desta forma, a alegação de excesso de prazo no encerramento da instrução criminal não deve ser avaliada apenas e tão somente em comparação com a somatória dos prazos procedimentais previstos na legislação processual penal, mas sim considerando as circunstâncias do caso concreto.
3. Eventual excesso de prazo no encerramento da instrução encontra-se plenamente justificado pela complexidade do caso, que envolve testemunhas lotadas em outra comarca, sendo necessária a expedição de carta precatória.
4. O atraso não pode ser imputado ao Juízo ou ao Ministério Público Federal, uma vez que, considerando as circunstâncias inerentes ao caso, a dilação da instrução encontra respaldo na razoabilidade.
5. O pedido de liberdade provisória deve ser indeferido, pois o Relatório da "Interpol" dá conta de maus antecedentes em relação ao paciente Ramon e falta de domicílio fixo de ambos.
6. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO



Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00002 HABEAS CORPUS Nº 0043533-72.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043533-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
IMPETRANTE : CELSO ENI MENDES DOS SANTOS  
PACIENTE : LUIZ ORLANDO BENITEZ BOGADO reu preso  
ADVOGADO : CELSO ENI MENDES DOS SANTOS  
CODINOME : ELIO BALVINO OVELAR ESPINOZA  
: ELVIO BALVINO OVELAR ESPINOZA  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
CO-REU : GERSON CUSTODIO JUNIOR  
: MARCIO ROGERIO DE OLIVEIRA  
: WINDRIS APARECIDO DA SILVA  
: ROGERIO LUIZ VENANCIO DE CARVALHO  
: ROBERTO CARLOS MENDES  
: ALMIRO MIJOLES FERREIRA JUNIOR  
: ANDRE LUIZ MORAES DASSIE  
: DIEGO AUGUSTO  
No. ORIG. : 2009.61.02.011918-9 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. LIBERDADE PROVISÓRIA. PROVA PRÉ CONSTITUÍDA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. ORDEM DENEGADA.

1. *Habeas Corpus* visando a liberdade provisória do paciente, nos autos de ação penal em que se imputa ao paciente a prática do crime previsto no artigos 33, caput, combinado com arts. 35 e 40, incisos I, V, e VII, da Lei nº 11.343/06, combinado com os artigos 29 e 69, ambos do Código Penal..

2. O pedido de liberdade provisória neste feito funda-se na inocência do paciente, referentemente aos fatos narrados na denúncia. Contudo, depreende-se das transcrições acima que o paciente, *prima facie*, está envolvido no esquema do tráfico de drogas, sendo considerado o fornecedor da droga e que manteve contato com os demais corréus, participando da empreitada criminosa relativa ao transporte de 84 quilos de maconha, ocultos em estepe de caminhão.

3. Por outro lado, o impetrante não traz qualquer prova a abalar o flagrante realizado, embasado nas interceptações telefônicas, bem assim a denúncia.

O *habeas corpus* é remédio constitucional que demanda demonstração de plano das alegações formuladas, sendo inviável a instalação de fase probatória. A pretensão do impetrante redunde em revolvimento da prova carreada à ação penal, situação incabível no *habeas corpus*.

4. Alegações relativas à inocência do paciente devem ser exaustivamente debatidas na ação penal, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, porquanto esta via revela-se inadequada à dilação probatória.

5. Rejeitada em parte a impetração e, na parte remanescente, denegada a ordem.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, rejeitar em parte a impetração, extinguindo o processo sem exame do mérito e, na parte remanescente, denegar a ordem, nos termos do voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS Nº 0038170-07.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.038170-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
IMPETRANTE : MARCOS ALVES PINTAR  
PACIENTE : MARCOS ALVES PINTAR  
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR  
: CARLOS ALBERTO DINIZ  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2009.61.06.000952-8 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. INDEFERIMENTO LIMINAR. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que indeferiu liminarmente *habeas corpus*, que visava o trancamento de ação penal que apura do crime do artigo 340 do Código Penal, por considerar que a competência é da Turma Recursal e não deste Tribunal.
2. A competência para conhecer e julgar *habeas corpus* impetrado contra ato de juiz federal que atua na jurisdição do Juizado Especial é da Turma Recursal
3. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00004 HABEAS CORPUS Nº 0042007-70.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.042007-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
IMPETRANTE : CAIO CESAR MARCOLINO  
PACIENTE : YSIS MORENO  
ADVOGADO : CAIO CESAR MARCOLINO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2003.61.14.007646-5 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA AO RECURSO EM LIBERDADE. PACIENTE QUE RESPONDEU SOLTA AO PROCESSO. REFERÊNCIA A MAUS ANTECEDENTES NA SENTENÇA, LEVANDO-SE EM CONTA CRIME COMETIDO APÓS O DELITO DISCUTIDO NA AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA.

1. *Habeas corpus* visando a concessão do direito de a paciente apelar em liberdade da sentença que a condenou pela prática do artigo 289, §1º, do Código Penal.
2. A MM. Juíza *a quo* decretou a prisão preventiva porque entendeu necessária a preservação da ordem pública, sob o fundamento de que a paciente teve condenação anterior.
3. É cediço que se afigura possível a negativa do direito de apelar em liberdade, ainda que a ré tenha respondido ao processo em liberdade. Para que isto ocorra validamente é necessário que a prisão preventiva, decretada por ocasião da prolação da sentença, tenha por fundamento fatos ocorridos ao longo do curso do processo.
4. A fundamentação da prisão preventiva e conseqüente negativa do direito de apelar em liberdade está escorada nos fatos relatados não nos autos da ação penal originária, mas exclusivamente nos autos da ação penal por roubo, que tramitou na Justiça Estadual.

5. O roubo ocorreu no dia seguinte ao crime de moeda falsa e já era do conhecimento do Ministério Público Federal antes do oferecimento da denúncia por moeda falsa, consoante documento dos autos. O órgão da acusação, contudo, mesmo tendo conhecimento de todos esses fatos, não requereu a prisão preventiva da paciente, que respondeu ao processo em liberdade.
6. Inexiste fato concreto e relevante, durante o curso do processo, ou mesmo após a sentença condenatória, a indicar a necessidade da prisão. Considerando-se que a paciente permaneceu solta durante toda a instrução e considerando a inexistência de qualquer fato novo, é de se reconhecer constrangimento ilegal na decisão que negou-lhe o direito de apelar em liberdade.
7. Restou pacificado na jurisprudência que tem direito de apelar em liberdade o réu que permaneceu solto durante toda a instrução criminal. Precedentes do STJ.
8. Concedida a ordem para garantir à paciente o direito de apelar em liberdade.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, **conceder a ordem de habeas corpus** para garantir à paciente o direito de apelar em liberdade, nos termos do voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00005 HABEAS CORPUS Nº 0033629-28.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.033629-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
IMPETRANTE : ALEXANDRE CESAR DEL GROSSI  
PACIENTE : EVERTON DE ALMEIDA MORGADO  
: ADRIANE DA ROCHA BARBOSA  
: CARLOS DE ALMEIDA MORGADO JUNIOR  
: CLAUDEMIR MARTINEZ BORIN JUNIOR  
ADVOGADO : ALEXANDRE CESAR DEL GROSSI  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 2006.60.00.002136-3 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIMES DE DESCAMINHO E QUADRILHA OU BANDO. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA DO DESCAMINHO. CRIME DE QUADRILHA OU BANDO. DELITO INDEPENDENTE. ORDEM DENEGADA.

1. *Habeas corpus* contra ato que absolveu sumariamente os pacientes do delito tipificado no artigo 334, §1º, "d", do Código Penal e determinou o prosseguimento da ação penal, em relação à imputação do artigo 288, *caput*, do Código Penal.
2. O crime de quadrilha é autônomo em relação aos crimes eventualmente praticados pelos quadrilheiros, sendo, pois, prescindível a comprovação de que houve o cometimento de delitos por integrantes da quadrilha.
3. A quadrilha consuma-se com a associação permanente, estável e duradoura de ao menos quatro pessoas, para o fim de cometer crimes. Isto é, basta a associação tendente ao cometimento de infrações penais, mas independentemente disto, de modo que a prática efetiva de infração penal não constitui elemento do tipo do artigo 288 do Código Penal.
4. A aplicação do princípio da insignificância ao descaminho, em virtude de o valor dos tributos iludidos não ultrapassar o limite de R\$ 10.000,00, não implica necessariamente atipicidade do crime de quadrilha, posto que os delitos, como dito acima, são independentes.
5. A via estreita do *habeas corpus* exige a comprovação de plano das argumentações trazidas, admitindo-se, contudo, a análise de pedido de trancamento da ação penal, em situações extremas, em que sobressai da análise dos autos a ilegalidade praticada.
6. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

**Boletim Nro 1742/2010**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001151-65.2007.4.03.6004/MS  
2007.60.04.001151-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : JEILSON DE GODOY MAGALHAES reu preso  
ADVOGADO : LUIZ GONZAGA DA SILVA JUNIOR  
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. ART. 33, CAPUT, C/C ART. 40, I, L. 11.343/2006. DOSIMETRIA DA PENA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO PENA. ART. 33, §4º. APELO DO RÉU DESPROVIDO.

I - A materialidade do delito está devidamente caracterizada pelo Laudo Preliminar de Constatação e pelo Laudo de Exame em Substância, que concluíram que a substância apreendida era cocaína.

II - A autoria restou clara e insofismável. O réu foi preso em flagrante, trazendo mais de 4 (quatro) quilos de cocaína e não trouxe aos autos qualquer versão capaz de elidir a substanciosa prova dos autos e os depoimentos testemunhais.

III - A dosimetria da pena não foi objeto de impugnação por parte do apelante, não havendo também recurso da acusação para sua majoração.

VI - A causa de diminuição de pena prevista no § 4º da Lei no. 11.343/06 não é aplicável à hipótese concreta, porque embora primário e reconhecido como de bons antecedentes pela sentença apelada, é certo que se trata de tráfico transnacional e de quantidade considerável de cocaína (mais de 4kg), droga cuja potencialidade lesiva e dano social são imensuráveis. Há que se considerar os indícios nos autos de que não atuava sozinho na prática delitativa, bem como foi motivado pelo intuito de lucro fácil. Também, o tipo da substância entorpecente e a sua quantidade indicam o grau de nocividade e a personalidade do infrator voltada para a prática criminoso. A redução deve ser mantida em seu mínimo legal.

VI- Mantida a r. sentença apelada quanto à dosimetria da pena, porquanto encontra-se dentro dos parâmetros legais.

VII- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

**Boletim Nro 1741/2010**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0001041-31.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.001041-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : MAAROUF FAHD MAAROUF  
PACIENTE : WILSON ROBERTO LANDIM reu preso  
ADVOGADO : MAAROUF FAHD MAAROUF  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 2009.60.04.000823-1 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

**HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. OFERECIMENTO DE DENÚNCIA. EXCESSO DE PRAZO CONFIGURADO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.**

1. Os prazos procedimentais previstos em lei não são peremptórios, podendo as circunstâncias específicas de cada processo justificar eventual excesso por parte do juízo processante.
2. Todavia, na hipótese vertente, o prazo para a conclusão do inquérito policial previsto no artigo 66 da Lei nº 5.010/66 e para o oferecimento da denúncia foram extrapolados, não havendo que se falar em razoabilidade.
3. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00002 HABEAS CORPUS Nº 0008029-68.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008029-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : BRUNNO GUERRA REZENDE  
: OTHON RUBIO DE FREITAS REZENDE  
PACIENTE : CLEITON MARCAL GREGORIO reu preso  
ADVOGADO : OTHON RUBIO DE FREITAS REZENDE  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 2010.61.07.000977-1 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ARMA DE FOGO. CRIME AMBIENTAL. IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTOS CONTROLADOS PELO ÓRGÃO DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. LIBERDADE PROVISÓRIA. ORDEM DENEGADA.**

1. A concessão de liberdade provisória está condicionada a ausência dos requisitos necessários à manutenção da prisão preventiva do paciente, hipótese não concretizada na situação em apreço.
2. O paciente transportava grande quantidade de munições, algumas de uso restrito, além de medicamentos com venda controlada pela ANVISA, o que causa perigo à saúde pública. Constatou-se também que respondeu a outros processos e inquéritos, inclusive por homicídio, embora tenha sido absolvido desta última acusação.
3. Personalidade voltada para o crime. Manutenção da prisão cautelar para garantir a ordem pública e evitar a reiteração criminosa.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00003 HABEAS CORPUS Nº 0009567-84.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.009567-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : LEONIDAS RIBEIRO SCHOLZ  
: LARISSA ROCHA GARCIA  
PACIENTE : EDUARDO GUARNIERI  
ADVOGADO : LEONIDAS RIBEIRO SCHOLZ

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

No. ORIG. : 00072097720034036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PARCELAMENTO DA DÍVIDA. ORDEM DENEGADA.**

1. O artigo 9º parágrafo 2º da Lei nº 10.684/03 prevê a extinção da punibilidade do crime de apropriação indébita previdenciária somente quando o agente efetuar o pagamento integral dos débitos.
2. Ao contrário do que alegam os impetrantes, o parcelamento da dívida não extingue a punibilidade.
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003409-36.2002.4.03.6000/MS  
2002.60.00.003409-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ELISABETH MARIA SEABRA PEREIRA

ADVOGADO : ADAO MOLINA FLOR e outro

: JOSE CARVALHO DO NASCIMENTO JUNIOR (Int.Pessoal)

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 293, INCISO V, §1º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA. COMPROVADA. CONJUNTO PROBATÓRIO. FORTE. SENTENÇA CONDENATÓRIA. MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

A apelante foi denunciada pela prática do crime descrito no artigo 293, inciso V, §1º, do Código Penal, por ter na qualidade de contadora da pessoa jurídica "SEMENTES DE PASTAGENS CASAVECHIA LTDA", utilizado Documentos de Arrecadação de Receitas Federais (DARF's) com autenticações bancárias falsas junto à Receita Federal para instruir o pedido de expedição de Certidão Negativa de Débitos de Tributos e de Contribuições Federais. Materialidade e autoria comprovadas.

Há nos autos provas suficientes de que a apelante apresentou, perante a Secretaria da Receita Federal, os documentos fiscais com autenticações falsas.

Conjunto probatório mostra de forma segura que a apelante tinha conhecimento de que se tratava de documentos falsos. A versão apresentada pela apelante é destituída de credibilidade. Não é crível que um profissional experiente há mais de 30 (trinta) anos no ramo da contabilidade receba de seu cliente vultosa quantia de dinheiro (R\$ 110.000,00) para quitar uma dívida perante a Receita Federal, e repasse este valor para um terceiro que mal conheceu na repartição da Receita Federal para quitar dos DARF's.

É inaceitável que a apelante tenha obtido ajuda de um desconhecido e confiado a ele um valor vultoso para quitação dos débitos, sem se certificar sobre a real existência de anistia parcial do débito junto ao órgão oficial.

A simples negativa, por si só, não tem o condão de afastar sua culpabilidade. Não há nos autos qualquer fato que indique que a apelante esteja falando a verdade, enquanto a prova trazida pela acusação não deixa dúvidas de que a ré foi a autora do delito.

A má-fé comprovada. Apelante afirmou ter recebido a quantia de R\$ 110.000,00 (cento e dez mil reais) do sócio da empresa, para quitar o débito com desconto legal (anistia) e, ao final, apresentou recibos de quitação do valor originário da dívida, qual seja, R\$ 434.050,79 (quatrocentos e trinta e quatro mil, cinqüenta reais e setenta e nove centavos).

A prova trazida pela acusação demonstra de forma segura que a apelante, agindo de forma consciente utilizou as DARF's com autenticações falsas perante a Receita Federal.

Mantidas a sentença condenatória, a dosimetria da pena e sua substituição por restritivas de direitos.

Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00005 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000683-58.2008.4.03.6007/MS  
2008.60.07.000683-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : ELKER SANTOS DA SILVA

#### EMENTA

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DESCAMINHO. ARTIGO 334, §1º, alínea "d" DO CÓDIGO PENAL. VALOR DO TRIBUTO INFERIOR AO LIMITE ESTABELECIDO NO ARTIGO 20 DA LEI 10.522/02. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICANCIA APLICADO. RECURSO IMPROVIDO.

O recorrido foi denunciado pela prática do delito previsto no artigo 334, §1º, alínea "d", do Código Penal.

O auto de infração e o termo de apreensão e guarda fiscal acostados aos autos mostram que os valores das mercadorias apreendidas na posse do recorrido, totalizam R\$ 5.993,00 (cinco mil, novecentos e noventa e três reais) e o valor dos tributos iludidos é de R\$ 2.996,50 (dois mil, novecentos e noventa e seis reais e cinquenta centavos).

O delito de descaminho tutela o interesse do fisco de receber os tributos que lhe são devidos, bem como a indústria e o comércio nacional lesado com a importação fraudulenta de mercadorias.

Para a aplicação do princípio da insignificância ou da bagatela é necessário verificar se o dano decorrente da conduta praticada pelo agente pode ser considerado penalmente irrisório, ou seja, se é possível a exclusão da tipicidade delitiva, em razão do reconhecimento da irrelevância da ameaça ao bem jurídico tutelado pela norma penal.

O disposto no art. 1º da Lei nº 9.467/97, estabelecia o mínimo de R\$ 1.000,00 (hum mil reais) para a propositura de execuções fiscais. Atualmente o artigo 20, *caput*, da Lei nº 10.522, de 19/07/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004 preceitua que o valor mínimo é de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso "sub judice", o prejuízo sofrido pela Fazenda Pública totalizou R\$ R\$ 2.996,50 (dois mil, novecentos e noventa e seis reais e cinquenta centavos).

A Fazenda Pública está autorizada por lei a deixar de propor ações judiciais para cobrança de quantia inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). A aplicação do princípio da insignificância e o conseqüente reconhecimento da atipicidade do fato, não ofende o bem jurídico penalmente tutelado. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma .

Recurso a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008305-59.2005.4.03.6181/SP  
2005.61.81.008305-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : SOON TAE SO  
ADVOGADO : JOO WAN KIM e outro

APELADO : Justica Publica

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO ACOLHIDA. DEFESA TÉCNICA. AUSÊNCIA. MÉRITO DO RECURSO PREJUDICADO.

Réu não assistido por defensor técnico regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, o que afronta, por conseguinte, o disposto no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, e na Súmula nº 523 do Supremo Tribunal Federal.

Suposto advogado constituído pelo réu não é inscrito na OAB/RJ e tampouco consta qualquer registro em seu nome no Cadastro Nacional dos Advogados.

De rigor a declaração da nulidade do processo a partir do recebimento da denúncia, diante da constatação de vício insanável ante a ausência total de defesa do réu ao longo de todo o procedimento.

Preliminar acolhida. Prejudicado o exame do mérito da apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar argüida pela defesa para decretar a nulidade do processo a partir do recebimento da denúncia, e julgar prejudicado o mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Boletim Nro 1754/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010030-46.2007.4.03.6106/SP  
2007.61.06.010030-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 66/76

INTERESSADO : SAMUEL BINATTO ROZA

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI e outro

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DIVORCIADAS.**

I - Apresentando a embargante razões dissociadas do julgado, não se conhece dos embargos de declaração por falta de interesse em justificar a interposição do recurso.

II - Embargos de declaração não conhecidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004526-96.2006.4.03.6105/SP  
2006.61.05.004526-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA LUIZA ZANINI MACIEL

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 162/165

INTERESSADO : NORAIR ALVES DE ARRUDA

ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI

EMENTA



**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL. ART. 557, § 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FGTS. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO.**

I - Não há como extinguir o processo por ausência de interesse de agir, tendo em vista que não há qualquer prova do depósito das diferenças reconhecidas pela LC nº 110/2001 efetuado pela CEF, dando cumprimento ao acordado com o autor.

II - Agravo improvido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017563-70.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.017563-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA LUCIA B C SOARES E SILVA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.159/164

EMBARGANTE : SAMUEL BARBOSA

ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2006.61.00.001016-1 14 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS REJEITADOS.**

I - As funções dos embargos de declaração são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.

II - O não acolhimento das argumentações constantes do recurso e a ausência de menção aos dispositivos legais nele referidos não implicam omissão.

III - O fato de o v. Acórdão embargado ter fundamentado sua conclusão com arrimo em entendimento e legislação que acolheu como adequados à solução da lide, torna desnecessária a manifestação acerca de outros fundamentos eventualmente indicados pelas partes.

IV - O acórdão apreciou a matéria objeto da decisão que ensejou a interposição do agravo de instrumento de forma cristalina e bem fundamentada, em consonância com o ordenamento jurídico.

V - Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009858-30.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.009858-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : NEIDE LIMA MARTINGO PEREIRA

ADVOGADO : JUAREZ SCAVONE BEZERRA DE MENESES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 233/236v

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO LEGAL. RECURSO IMPROVIDO.**

I - A recorrente interpôs petição que denominou 'embargos de declaração', reiterando o recurso de apelação, não cogitando omissão, obscuridade ou contradição à decisão que negou seguimento ao recurso.

II - Com efeito, as funções dos embargos de declaração, previstos no artigo 535 do CPC são, somente, afastar da decisão embargada qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão, requisitos estes indispensáveis.

III - A decisão embargada apreciou a matéria, objeto da sentença que ensejou a apelação, de forma cristalina e bem fundamentada, em consonância com o ordenamento jurídico.

IV - Nos termos do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil o recurso cabível de decisão monocrática é o agravo, assim, são recebidos os embargos de declaração opostos como Agravo Legal.

V - Com relação à necessidade de produção de prova pericial, a jurisprudência desta Egrégia Corte, amparada pelo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, decidiu considerá-la dispensável nas ações que não envolvem discussão de valores de prestações de mútuo habitacional vinculadas à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP.

VI - Quanto à alegação de que não foi observada pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação dos índices previamente estabelecidos para reajustamento de parcelas e atualização do saldo devedor, tal comprovação independe da produção de prova pericial, eis que se trata de contrato lastreado em cláusula SACRE.

VII - No que diz respeito à correção do saldo devedor, o mutuário não tem direito à aplicação de índice não estipulado no contrato firmado entre as partes, estabelecendo como fator de reajuste a aplicação do coeficiente de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança ou o mesmo índice das contas vinculadas ao FGTS.

VIII - É possível a utilização da TR, a título de correção monetária, do saldo devedor, nos contratos em que foi estipulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança.

IX - A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controvérsia esta que já restou pacificada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

X - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.

XI - Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

XII - O contrato em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade própria, já que não tem autonomia para impor as regras devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

XIII - O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o método conhecido como Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização.

XIV - A aplicação da Tabela Price consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico e não traz, em hipótese alguma, a capitalização dos juros, vê-se que o valor da prestação é decrescente até a liquidação que dar-se-á na última prestação avençada.

XV - Com efeito, não restou demonstrada nenhuma irregularidade no procedimento extrajudicial, por estar a recorrente inadimplente desde de 2002, sendo perfeitamente plausível a execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei 70/66.

XVI - Sendo no caso em tela uma execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei 70/66 cuja constitucionalidade foi acatada pelo Supremo Tribunal Federal, não merece acolhida a alegação da parte autora nesta questão.

XVII - Tendo em vista que os pedidos são todos improcedentes, não são apreciadas as questões da devolução de valores pagos a maior e a inscrição no cadastro dos inadimplentes.

XVIII - Por conseguinte, diante da exaustiva fundamentação constante da decisão agravada e com base em jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores, bem como nesta E. Turma, e levando-se em conta que as instituições financeiras agravantes não trouxeram nenhum argumento relevante para que a decisão proferida fosse reformada o agravo legal deve ser desacolhido.

XIX - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009401-51.2003.4.03.6126/SP  
2003.61.26.009401-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ROSILENE NASCIMENTO DA SILVA SERRADURA  
: JOAO FABIO SERRADURA  
ADVOGADO : RENIVAU CARLOS MARTINS e outro  
APELADO : Justica Publica

EMENTA

**PENAL/PROCESSUAL PENAL. PECULATO-FURTO. ART.312,§1º, DO CP. SAQUES INDEVIDOS DE FUNDOS DE FGTS. PRESTADORES DE SERVIÇO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. RECURSOS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

I- Corré, prestadora de serviço em agência da Caixa Econômica Federal, que atuava em setor de liberação de fundos do FGTS, devido à facilidade de acesso ao sistema manipulou e falsificou dados de fundistas, tudo de molde a liberar valores, que foram depositados em favor do corréu, seu marido, que também trabalhava na área de vigilância da agência bancária onde se deram os fatos.

II- A materialidade resta demonstrada pelo processo administrativo nº 1/21.00482/2003, instaurado pela Caixa Econômica Federal, que concluiu pelas irregularidades mencionadas na denúncia, gerando um prejuízo de R\$ 28.071,74 (vinte oito mil setenta e um reais e setenta e quatro centavos) à empresa pública.

III- Comprovada a falsidade das certidões de dependente do INSS e de Carteira de Trabalho e Previdência Social que favoreciam o corréu porque as primeiras o indicavam como dependentes de seus pais, já falecidos, em hipótese não confirmada pela autarquia previdenciária, além de que parte da documentação os relacionavam como irmãos quando, na realidade, eram casados.

IV- Identificada a inclusão de dados em conta FGTS em nome de Ezequias do Nascimento, também efetuada pela corré, que falsamente alegava que o referido fundista era seu tio, todavia, foi situação que possibilitou a liberação de crédito cujo montante foi depositado em conta-corrente de seu marido.

V- A idéia de que atuava apenas defendendo um direito de seu esposo não resiste à idéia de que mesmo um direito deve obedecer às regras de concessão, que devem restar provadas, não sendo lícita a atuação sem a intervenção do Poder Judiciário quando assim previsto em lei.

VI- Ainda que a corré agisse sob o necessário acompanhamento de um superior, esse fato não lhe autorizaria atuar em total descompasso com a lei, desacreditando regras internas e administrativas, idéia que chancelaria a perpetuação de qualquer descalbro *interna corporis* de atuação em desacordo com a lei.

VII- Evidenciadas uma série de falsidades e manobras, não é dado concluir que o corréu desconhecesse o conteúdo dos documentos falsificados, na medida em que os dados alterados diziam respeito à sua pessoa e seus pais, seja alterando a verdade, seja criando elementos que não existiram, assim como depósitos que não lhe diziam respeito foram efetuados em seu favor.

VIII- Édito condenatório mantido.

IX- Improvidos os recursos dos réus e, de ofício, corrigida a vigência do *quantum* diário para o dia dos fatos, nos termos do art.49,§1º, do Estatuto Repressivo e ressalvada que a pena substitutiva da pena privativa de liberdade tem a duração da substituída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso dos réus e, de ofício, corrigir a vigência do *quantum* diário para o dia dos fatos, nos termos do art.49,§1º, do Estatuto Repressivo e ressaltar que a pena substitutiva da pena privativa de liberdade tem a duração da substituída, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

00006 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0006993-04.2008.4.03.6000/MS  
2008.60.00.006993-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : JOAO HENRIQUE DA SILVA  
ADVOGADO : ROBERTO BARRETO SUASSUNA  
No. ORIG. : 00069930420084036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: CRIME TIPIFICADO NO ARTIGO 334, §1º DO CÓDIGO PENAL. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA. DENÚNCIA. OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO CPP. "*IN DUBIO PRO SOCIETATE*". PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO CABIMENTO NO DELITO DE CONTRABANDO.

I - É pacífico o entendimento doutrinário e jurisprudencial no sentido de que a denúncia para ser viável, necessita de mero juízo de probabilidade, bastando, para o seu oferecimento, que os fatos nela descritos constituam crime, em tese, e que haja indícios suficientes de autoria.

II - No presente caso, a polícia civil logrou apreender no estabelecimento comercial do denunciado, 02 (duas) máquinas caça-níqueis montadas com componentes estrangeiros desacompanhadas da respectiva documentação fiscal.

III - Havendo a descrição de fato típico, indícios suficientes de autoria e tendo a peça acusatória observado os requisitos estabelecidos no Código de Processo Penal, não pode o Juiz deixar de receber a denúncia, salvo se constatada hipótese de rejeição, o que não ocorreu *in casu*.

IV - Nesta fase vigora o princípio *in dubio pro societate*, de forma que, para o recebimento da denúncia, basta que haja indícios suficientes de autoria e materialidade delitiva.

VI -Ao delito de contrabando não se aplica o princípio da bagatela, eis que não se considera apenas a lesão a valores patrimoniais, mas sim o prejuízo que a conduta delitiva traz à sociedade, notadamente quando o equipamento apreendido destina-se à exploração de jogo de azar, como é o caso dos autos.

VII - Recurso ministerial provido para receber a denúncia.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0007705-78.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.007705-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
IMPETRANTE : GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS  
PACIENTE : FERNANDO FERREIRA BARBOSA reu preso  
ADVOGADO : GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
CO-REU : FABIO RODRIGO GOMES DOS SANTOS  
No. ORIG. : 2009.61.02.012236-0 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL PENAL; HABEAS CORPUS. ARTIGO 289 PARÁGRAFO 1º DO CÓDIGO PENAL. LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. DECISÃO FUNDAMENTADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PRISÃO PREVENTIVA. ARTIGO 312 DO CPP. MEDIDA EXCEPCIONAL. ORDEM PÚBLICA. EXCESSO DE PRAZO JUSTIFICADO.**

I - O pedido de liberdade provisória foi indeferido em despacho fundamentado. Em que pese o magistrado não ter indicado expressamente qual hipótese do artigo 312 do CPP enseja a manutenção da prisão cautelar do paciente, a necessidade se dá para garantia da ordem pública, consoante fundamentação utilizada no **decisum** no sentido de que o paciente oferece perigo à sociedade em razão da possibilidade de praticar novos delitos.

II - A decisão impugnada, embora sucinta, encontra-se fundamentada, na existência de diversos inquéritos policiais e processos de natureza criminal.

III - Ao contrário do afirmado, a decisão está lastreada em fatos concretos, não sendo genérica.

IV - Ademais, a prisão cautelar para manutenção da ordem pública tem por fim acautelar o meio social e a credibilidade na Justiça, não sendo apenas necessária quando o agente é perigoso, quando o crime causou clamor público ou foi praticado mediante violência ou grave ameaça.

V - A alegação de que o paciente possui residência fixa e ocupação definida, por si só, não é de ordem a autorizar o benefício pleiteado, sobretudo quando se infere a necessidade da manutenção da medida, como expendido.

VI - A prisão preventiva é medida excepcional, sendo suficiente à sua decretação a existência de indícios de autoria, prova da existência de crime e a satisfação dos requisitos legais previstos no artigo 312 do CPP.

VII - Relativamente à alegação de excesso de prazo, depreende-se das informações prestadas pela autoridade impetrada que "*os autos encontram-se em secretaria para a realização da instrução criminal*", sendo certo que a única razão a configurar demora na marcha processual seria o fato de os acusados terem permanecido inertes, deixando transcorrer o prazo legal, para apresentação de resposta à acusação, nos termos do art. 396 do CPP, o que ensejou a nomeação de defensoras dativas para os réus e suas respectivas intimações.

VIII - Verifica-se, portanto, que a fase postulatória fluiu regularmente, em prazo razoável, sendo certo que não se vislumbra qualquer dilação desmedida, que escape aos parâmetros da razoabilidade.

IX - Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Cecília Mello

Desembargadora Federal Relatora

00008 HABEAS CORPUS Nº 0007336-84.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.007336-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

IMPETRANTE : RONALDO CAMILO

: ELICHIELLI GABRIELLI PERILIS

PACIENTE : JOSE ALEXANDRE DE CASTRO reu preso

ADVOGADO : RONALDO CAMILO

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS

CO-REU : SANDRA SOUZA NOGUEIRA DE MATOS

: CARLOS LUCIANO MORETI DOS SANTOS

: IRENE MORETI

No. ORIG. : 00034894720094036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL: RÉU PRESO. INSTRUÇÃO CRIMINAL. MOTIVO DE FORÇA MAIOR. EXCESSO DE PRAZO JUSTIFICADO. NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTAS PRECATÓRIAS. DESMEMBRAMENTO DO FEITO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INOCORRÊNCIA.

I - Demonstrada a existência de motivo de força maior, em virtude de complexidade no andamento do processo, justifica-se a dilação do prazo para o término da instrução criminal (CPP, artigo 403).

II - Não caracteriza constrangimento ilegal decorrente de excesso de prazo no encerramento da instrução criminal, quando os atos processuais são realizados através de Cartas Precatórias e, diante do desmembramento do feito, prevalecendo no nosso ordenamento jurídico o princípio da razoabilidade.

III - Ordem parcialmente conhecida e, na parte conhecida, denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Cecília Mello

Desembargadora Federal Relatora

00009 HABEAS CORPUS Nº 0034698-95.2009.4.03.0000/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
IMPETRANTE : JULIO MONTINI JUNIOR  
PACIENTE : SIDNEY ALEXANDRE DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : JULIO MONTINI JUNIOR  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
CO-REU : CLAUDIO ALVES  
: PEDRO VERDUM DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 2009.60.05.004978-3 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

**PROCESSUAL PENAL: HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INOCORRÊNCIA. PACIENTE PRESO EM FLAGRANTE DELITO. COMETIMENTO EM TESE DO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 334, CAPUT DO CÓDIGO PENAL E ARTIGO 183 DA LEI Nº 9.472/97. MATERIALIDADE DELITIVA SOBEJAMENTE DEMONSTRADA. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. PRESSUPOSTOS PARA DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DA CONDUTA CRIMINOSA. CUSTÓDIA CAUTELAR FUNDAMENTADA DE FORMA IDÔNEA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. INOCORRÊNCIA. SITUAÇÃO DIVERSA DA DO CORRÉU BENEFICIADO.**

I - A concessão da liberdade provisória estabelecida no artigo 310 do CPP, está condicionada à inoccorrência de qualquer das hipóteses que autorizam a prisão preventiva, previstas no artigo 312 do mesmo codex.

II - A reiteração das condutas criminosas denota personalidade voltada para a prática delitativa, o que justifica a medida constritiva para garantia da ordem pública.

III - A prisão cautelar para manutenção da ordem pública tem por fim acautelar o meio social e a credibilidade na Justiça, não sendo apenas necessária quando o agente é perigoso, quando o crime causou clamor público ou foi praticado mediante violência ou grave ameaça.

IV - A alegação de que as condições pessoais são favoráveis, por si só, não é de ordem a autorizar o benefício pleiteado, sobretudo quando se infere a necessidade da manutenção da medida, como expendido.

V - A decisão impugnada encontra-se devidamente fundamentada na necessidade da segregação cautelar como garantia da manutenção da ordem pública e aplicação da lei penal tendo em vista a significativa quantidade de cigarros apreendidos, as circunstâncias que envolveram a prática delitativa e o cometimento reiterado da conduta, mormente porque foi preso em flagrante usufruindo do benefício da liberdade provisória sem fiança que lhe foi concedido em 18/05/2009.

VI - Não há violação ao princípio da isonomia pois, como visto, a situação do corréu é diversa, pois com relação a ele não houve reiteração criminosa, tampouco estava em gozo do benefício de liberdade provisória, como é o caso do paciente.

VII - A reiteração da conduta criminosa justifica a medida constritiva NOTADAMENTE porque o paciente estava em gozo do benefício quando da nova prisão.

VIII - Presentes, portanto, os pressupostos para decretação da prisão preventiva, pois há nos autos prova da materialidade e fortes indícios de autoria, bem como comprovada a necessidade da medida, é de ser mantida a custódia do paciente.

IX - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001414-69.1999.4.03.6104/SP  
1999.61.04.001414-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.275/277

INTERESSADO : SILVIO HORA SANTOS

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL - OCORRÊNCIA - ATRIBUIÇÃO DE CARÁTER INFRINGENTE - EXCEÇÃO - EMBARGOS ACOLHIDOS.**

1 - O v. acórdão laborou em equívoco ao apreciar a documentação trazida aos autos.

2 - Verifica-se que o pedido efetuado pela parte autora foi da aplicação do índice de 44,30% referente a abril de 1990 e por um lapso foi utilizado o percentual de 44,80% na conta elaborada pela Contadoria, decorrendo em erro material.

3 - Ademais, em caso da utilização de percentual maior do que requerido ocorreria julgamento *ultra petita*, o que é vedado pela legislação processual.

4 - Os juros devidos já haviam sido aplicados nos cálculos trazidos aos autos pela CEF (fls. 167/174), tanto que o valor apurado pela CEF é maior que o apurado pela Contadoria do Juízo.

5 - Embargos de declaração acolhidos, excepcionalmente, atribuindo-lhes caráter infringente para sanar o erro material apontado pela CEF, devendo ser extinta a execução, nos termos do artigo 794, I do Código de Processo Civil, mantendo a r. sentença de Primeiro Grau.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para extinguir a execução, nos termos do artigo 794, I do Código de Processo Civil, nos termos do voto e do relatório que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015650-62.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.015650-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

EMBARGANTE : MAURO ZAMPA CAPUTO e outros

ADVOGADO : ION PLENS e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 98/108

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. RECURSO INADEQUADO PARA SE OBTER MODIFICAÇÃO DO JULGADO EMBARGADO. PREQUESTIONAMENTO.**

I - Os Embargos de Declaração não constituem recurso adequado para a modificação de Acórdão.

II- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

**Boletim Nro 1753/2010**

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003542-89.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.003542-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : DORIVAL APARECIDO PINCELLI  
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO  
PARTE AUTORA : ARNALDO ALVES MOREIRA e outros  
: BENEVAL FERREIRA DOS SANTOS  
: CARLOS ALBERTO QUESSADA  
: DORALICE AMORIM DE MIRANDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.26745-8 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE TRASLADO DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. O art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil considera obrigatório o traslado, para o instrumento do agravo, de cópia da decisão agravada, da certidão de intimação e das procurações passadas aos advogados de ambas as partes.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082537-87.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.082537-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : MARCOS ROBERTO DE MELO e outros  
: JOSE JOAQUIM MARQUES DOS SANTOS  
: ANA CRISTINA PAZITTO MARQUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : SPEED BLUE SERVICOS GERAIS LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO CILIO DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2005.61.82.057152-0 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO QUE ESTAMPA O NOME DOS SÓCIOS COMO CODEVEDORES. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO. LEI N.º 6.830/80.

1. Possuem legitimidade passiva *ad causam* para a execução fiscal aqueles que no título executivo figurarem como devedores.
2. Diante da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa (Lei n.º 6.830/80, art. 3º), constituiria gravame incabível a exigência de que o Fisco fizesse prova das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo desprovido.



## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007552-50.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.007552-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : SERGIO COMOLATTI e outros  
: MARIO PENHAVERES BAPTISTA  
: JOSE CARLOS DI SESSA  
: PEDRO MOLINA QUARESMA  
ADVOGADO : FABIO ANTONIO PECCICACCO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : EVARISTO COMOLATTI S/A  
ADVOGADO : FABIO ANTONIO PECCICACCO  
PARTE RE' : DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS ROLES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2002.61.82.039489-9 7F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO QUE ESTAMPA O NOME DOS SÓCIOS COMO CODEVEDORES. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO. LEI N.º 6.830/80.

1. Possuem legitimidade passiva *ad causam* para a execução fiscal aqueles que no título executivo figurarem como devedores.

2. Diante da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa (Lei n.º 6.830/80, art. 3º), constituiria gravame incabível a exigência de que o Fisco fizesse prova das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024852-88.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.024852-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ROBERTO FAVERO DE FRAVET  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2008.61.00.014057-0 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI N.º 1.060/50.

1. Em princípio, o benefício da assistência judiciária gratuita é concedido mediante simples declaração, pelos interessados, de que não reúnem condições de arcar com o custeio do processo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.
2. É relativa a presunção decorrente do art. 4º da Lei n.º 1.060/50, cedendo diante de evidências em sentido contrário.
3. Não obstante a declaração de pobreza firmada pelo agravante, a MM. Juíza de primeiro grau indeferiu o benefício por entender que embora o autor seja aposentado, desempenhou atividades com rendimentos salariais consideráveis. Intimado a juntar aos autos de cópia dos comprovantes de seus rendimentos mensais, e também que fosse esclarecida a insuficiência de recursos noticiada na declaração de f. 73, o autor ficou inerte. Assim, tem-se que resta abalada a presunção decorrente da declaração
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094971-79.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.094971-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA DAS GRACAS BARRETO DA SILVA e outros  
: MARIA FERNANDA BRANCO DE ALMEIDA  
: MARIA GERBASE DE LIMA  
: MARIA LUCIA GUARE DE SOUZA AGUIRA  
: MARIA LUCIA MENEZES REGIS DA SILVA  
: MARIA NICE CALY KULAY  
: MARIA TERESA DE SEIXAS ALVES  
: MARIANGELA CANIELLI DE OLIVEIRA PRADO  
: MARILIA DE ARRUDA CARDOSO SMITH  
: MARIO ALFREDO DE MARCO  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2005.61.00.024341-2 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDORES PÚBLICOS. LITISCONSÓRCIO ATIVO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL.

1. *In casu*, na peça exordial foi atribuído à causa, o valor de R\$19.000,00 (dezenove mil reais), sendo que demandam em face da agravada 10 (dez) autores. Havendo formação de litisconsórcio ativo facultativo, o valor da causa deve ser distribuído pelos respectivos autores. Assim, a competência para o julgamento do feito é do Juizado Especial Federal, consoante o estabelecido pelo art. 3º, §3º, da Lei n.º 10.259/2001.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037972-72.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.037972-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO LEITE DE OLIVEIRA e outros  
: JOSE APARECIDO MEIRA  
: JOSE APARECIDO MARIANO  
: JOSE APARECIDO PEREIRA  
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2001.61.00.007980-1 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. A ré interpôs recurso de apelação, o qual foi julgado parcialmente para determinar como devidas as diferenças de correção monetária dos meses de janeiro/89 e abril/90, e com relação aos honorários advocatícios foi determinada, no dispositivo da decisão, a sucumbência recíproca ( f. 29, destes autos). Assim, por ter a parte autora sucumbido de parte substancial do seu pedido, é correta a decisão que determinou a sucumbência recíproca.

2. Agravo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF para esclarecer que, embora a superveniência do acordo firmado entre as partes não tenha o condão alterar o dispositivo da sentença que tratou da verba honorária, houve decisão em segundo grau determinando, em relação aos honorários advocatícios, a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043874-35.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.043874-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ELIANA MARTINS NOVAES  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2008.61.00.026016-2 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.
2. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083228-04.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.083228-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : JAIR BENEDITO DE ARAUJO  
ADVOGADO : LUIZ APARECIDO MALVASSORI  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2000.03.99.063900-7 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU NÃO ATACADA. PRECLUSÃO TEMPORAL.

1. O agravante deveria ter manifestado insurgência contra a decisão de f. 347; se não o fez, consumou-se preclusão temporal, impedindo a rediscussão da matéria.
2. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000647-63.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.000647-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ITAU SEGUROS S/A  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2001.61.82.023467-3 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RAZÕES DISSOCIADAS.

1. As razões apresentadas no agravo de instrumento encontram-se dissociadas da fundamentação expendida na decisão de primeiro grau. Deveras, os recursos são instrumentos de impugnação de atos judiciais e, sendo assim, precisam atacá-los naquilo que revelam de essencial. O juízo *a quo* não afirmou que a prova era desnecessária, mas, sim, que podia ser produzida pelo próprio interessado.

2. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047675-95.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.047675-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : AVIBRAS IND/ AEROESPACIAL S/A  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO PEREIRA LIMA  
AGRAVADO : JOSE ANTONIO ABRANTES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : GUILHERME DE SOUZA LUCA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.04.04280-9 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. LEI 5.010/66.

1. O agravante foi intimado da decisão recorrida em 7 de julho de 2004, conforme certidão lavrada à f. 13 deste instrumento. Não obstante isso, somente no dia 10 de agosto protocolizou-se o presente agravo de instrumento, quando já se havia expirado o prazo de 20 dias resultante dos artigos 188 e 522 do Código de Processo Civil.

2. A Lei n.º 5.010/66 estabelece no seu art. 62 como feriados na Justiça Federal, os dias compreendidos entre 20 de dezembro e 6 de janeiro, inclusive, quando os prazos em curso são suspensos. Assim, no período compreendido entre 02 de julho de 2004 a 31 de julho de 2004, não estavam suspensos os prazos processuais para interposição de agravo de instrumento.

3. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025521-78.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.025521-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA

EMBARGADO : KARINA FRANCISCA DE ANDRADE SHONO  
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
: ANTONIO FERRAZ NETTO e outros  
: CLAUDINEI DONISETE DE FIGUEIREDO  
: DELI EVANGELISTA DOS SANTOS  
: ISNARDE CORREA DA SILVA  
: JAMMIS HONORATO DA SILVA  
: LOURIVAL FRANCISCO DA SILVA  
: RAIMUNDO TEIXEIRA PASSARINHO FILHO  
: TEODOMIRO GALVAO DO NASCIMENTO  
: VANDERLEI CARDOSO DA MATA  
: WAGNER DOS SANTOS SALGUEIRO  
ADVOGADO : MARQUES HENRIQUE DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 1999.61.14.003504-4 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REFORMA DA DECISÃO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

1- Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

2- A reforma da decisão não é possível em sede de embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0062459-77.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.062459-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CONSULTAN DO BRASIL LTDA  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.042889-7 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA CONTRADIÇÃO E OMISSÃO DO ACÓRDÃO. LEGITIMIDADE *AD CAUSAM*. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INSUFICIÊNCIA DA LEGISLAÇÃO SUSCITADA PARA RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO. ART. 23, §1º DA LEI N.º 8.036/90 E ART. 4º DA LEI N.º 6.830/80. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. QUESTÃO NOVA, NÃO TRAZIDA NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVIABILIDADE DE CONHECIMENTO EM SEDE RECURSAL. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. POSSIBILIDADE DE RENOVAÇÃO DO PLEITO. CONTRADIÇÃO REJEITADA. OMISSÃO SUPRIDA.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou sua jurisprudência no sentido de que, como as contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS não possuem natureza tributária, não é possível responsabilizar o sócio da empresa executada com fulcro no art. 135 do Código Tributário Nacional.
2. A contradição se revela quando o julgado apresenta proposições entre si inconciliáveis. A alegação de que o julgado contraria entendimento proferido por outra Turma, não se amolda ao apontado defeito.
3. A alegação de que a responsabilidade do sócio adviria da dissolução irregular da empresa executada não foi colocada à apreciação do Tribunal e não foi objeto do acórdão, de sorte que não pode ser examinada pelo Tribunal em sede de embargos de declaração e, por conseguinte, não restam alcançadas pela preclusão, ainda podendo ser formuladas ao juiz da causa.
4. A Certidão de Dívida Inscrita - CDI goza de presunção de certeza e liquidez, assim, para que se exclua a responsabilidade pessoal dos sócios pelos débitos da empresa, é preciso que eles ilidam tal presunção.
5. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que o mero inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei para fins de responsabilização do sócio.
6. O art. 4º da Lei n.º 6.830/80 exige, para fins de responsabilização do sócio, a aplicação conjunta de lei que determine sua responsabilidade.
7. Embargos acolhidos em parte, sem modificação da conclusão do acórdão.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047537-31.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.047537-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : PREMIUM LOCACOES LTDA  
ADVOGADO : PEDRO LUIZ LESSI RABELLO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2004.61.00.020672-1 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NOS AUTOS PRINCIPAIS. AGRAVO PREJUDICADO.

1. A sentença proferida deixou claro que a NFLD, a qual a agravante pretende desconstituir, foi liquidada. Dessa forma, o MM Juiz de primeiro grau julgou extinto o processo sem resolução do mérito, devido à extinção do crédito tributário pelo pagamento. Assim, a prolação de sentença que constatou a liquidação da NFLD que se pretendia desconstituir, implica na perda do objeto do agravo interposto.
2. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039145-63.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.039145-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : MARCIA MODESTO MORAIS AZIANI e outros  
: HELENA CAIROF SAMPAIO  
: JUCELINO ELEOTERIO PEREIRA  
: CLAUDINEIA LUCA  
: LOURDES APARECIDA MODESTO MORAIS  
ADVOGADO : FRANCISCO GOMES SOBRINHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2000.61.11.006574-9 1 Vr MARILIA/SP  
EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. IRREGULARIDADE NA APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 NÃO CARACTERIZADA. CONTRARIEDADE AO VALOR APRESENTADO PELO PERITO. ERRO NÃO DEMONSTRADO. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DE PENALIDADE PECUNIÁRIA NÃO CONHECIDO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que as hipóteses legais que autorizam o relator a decidir monocraticamente são alternativas e não cumulativas.
2. Os critérios de avaliação utilizados pelo perito não merecem reparos, já que se trata de trabalho técnico pautado em parâmetros de razoabilidade.
3. O pedido de revogação da multa imposta por litigância de má-fé não deve ser conhecido, tendo em vista que a agravante não apresenta fundamento algum para combatê-lo.
4. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064127-78.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.064127-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : SERGIO MASSAGARDI BARBOSA  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2007.61.00.009490-7 2 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE DERROGAÇÃO PELO ART. 620 DO CPC. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.



2. O procedimento executivo extrajudicial traçado pelo Decreto-lei n.º 70/66 não foi derogado pelo art. 620 do Código de Processo Civil.
3. *In casu*, não efetuado o depósito do valor controvertido, não há a possibilidade de concessão da tutela pretendida.
4. A inadimplência do mutuário devedor é que ocasiona a inscrição de seu nome no cadastro de proteção ao crédito.
5. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020215-94.2008.4.03.0000/MS  
2008.03.00.020215-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO  
AGRAVADO : MARCIA TEREZA PIRES FRANCISCO  
ADVOGADO : NILZA LEMES DO PRADO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2008.60.00.003971-6 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INOVAÇÃO EM SEDE DE AGRAVO. ARREMATACÃO DO IMÓVEL EM LEILÃO EXTRAJUDICIAL. PERDA DO OBJETO.

1. Não cabe, em sede de agravo legal, a formulação de pleito novo, não compreendido na petição inicial.
2. A arrematação do imóvel em leilão extrajudicial evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário.
3. Agravo conhecido parcialmente e, nessa parte, desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001567-76.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.001567-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MAKERLI CALCADOS S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.14.00914-4 1 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SOCIEDADE ANÔNIMA. FUNDO DE APOIO A CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE SÃO PAULO - FUNAC. BANESPA. INCLUSÃO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Fundo de Apoio a Contribuintes do Estado de São Paulo - FUNAC é gerido pelo Governo do Estado de São Paulo, por meio da Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, sendo o Banespa mero representante, na condição de sucessor do Banco de Desenvolvimento do Estado de São Paulo - BADESP.
2. Detentor de 49% das ações o FUNAC realizará a integralização do controle acionário na medida em que os recursos forem sendo repassados pela Secretaria da Fazenda ao Banespa, conforme diretrizes do Fórum Paulista de Desenvolvimento, projeto do Governo do Estado de São Paulo.
3. A privatização do Banespa revela que a gestão do FUNAC retornou ao Governo do Estado.
4. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024843-68.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.024843-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : CONDOMINIO SHOPPING CENTER IGUATEMI e outros  
: DIOGO DE QUEIROZ GADELHA  
: PEDRO ESTEVAO CORNELIO CARLOS VERAS  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2000.61.82.014059-5 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO *CAPUT* DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO COMPROVADA. BEM NOMEADO À PENHORA. AVALIAÇÃO NÃO REALIZADA PELO OFICIAL AVALIADOR. BEM PENHORADO DE DIFÍCIL OU IMPOSSÍVEL ALIENAÇÃO. ORDEM DE SUBSTITUIÇÃO. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA QUE NÃO PODE SER CONHECIDA DE OFÍCIO. MATÉRIA NÃO DECIDIDA EM PRIMEIRO GRAU. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.
2. O imóvel oferecido à penhora é de difícil localização, além de estar ocupado por milhares de invasores que ali formaram uma comunidade. Assim, dificilmente encontrará interessados em adquiri-lo. Nessas condições, a questão da avaliação perde importância, pois independentemente do valor se percebe que a constrição não conduzirá a uma expropriação frutífera.
3. A penhora não visa apenas a garantir a dívida para fins de oposição de embargos; trata-se de medida preparatória para futura expropriação judicial, com fim específico de satisfazer o direito do credor. A par do princípio da menor onerosidade da execução, sempre lembrado pelos devedores, existem também os da satisfação do direito do credor e da utilidade da execução, os quais, por seu caráter substancial, preponderam sobre o primeiro, de índole estritamente formal. Assim, sempre que o bem penhorado revelar-se de difícil ou improvável alienação pública, estará justificada a substituição.
4. A questão da alegada ilegitimidade passiva dos coexecutados não foi sequer decidida em primeiro grau. Não podendo, pois, este Tribunal apreciar a questão originariamente, sob pena de suprimir um grau de jurisdição e de ferir

regra de competência originária. É certo que a alegação de ilegitimidade *ad causam* é de ordem pública e, como tal, passível de apreciação até mesmo de ofício, em qualquer instância. Ocorre, todavia, que a questão posta nem sequer é, propriamente, relativa à condição da ação. Cuida-se, a toda evidência, de alegação de "ausência de responsabilidade tributária", o que não se confunde com ilegitimidade passiva para a execução. Os coexecutados alegam que, por não terem exercido a tempo algum poderes de gerência, não respondem pela dívida. Essa alegação não é pertinente a qualquer das condições da ação, mas à relação jurídica material. Desse modo, mostram-se manifestamente improcedentes e inviáveis as pretensões recursais.

5. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022527-82.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.022527-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
AGRAVADO : IMPLMAC IMPLEMENTOS E MAQUINAS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : RICARDO ESTELLES  
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 92.00.75601-8 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ENTRE A DATA DO CÁLCULO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO.

1. A questão que se coloca nos presentes autos é sobre a incidência de juros de mora entre a data do cálculo e a da expedição do precatório, não se trata, como aduz a União, de cabimento de juros moratórios em execução de crédito de natureza alimentar, no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento. O tema não é novo e já tem sido objeto de reiterados julgados dos Tribunais Regionais Federais, inclusive o desta Região, no sentido de que são devidos juros de mora entre a data do cálculo e a data da expedição do ofício precatório.

2. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001659-44.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.001659-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : LA FONTE TELECOM S/A  
ADVOGADO : LUIS CARLOS MORO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2005.61.00.013982-7 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DEFERIU OITIVA DE TESTEMUNHA INDICADA FORA DO PRAZO. TESTEMUNHA OUVIDA COMO TESTEMUNHA DO JUÍZO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NOS AUTOS PRINCIPAIS. AGRAVO PREJUDICADO.

1. Os agravantes não apresentaram motivos que abalasses a decisão que julgou prejudicado o agravo, com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte. Ademais, à míngua do deferimento do efeito suspensivo ao recurso interposto, com a prolação de sentença nos autos principais, operou-se a perda do objeto do recurso interposto.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015058-48.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.015058-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : NEW DOMUS IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA e outro  
: NASSER FARES  
AGRAVADO : ARLINDO AUGUSTO CLETO NETO  
ADVOGADO : LUCIANA RAMOS GENOVEZZI BUENO  
AGRAVADO : JORGE JACOB NETO  
ADVOGADO : LUIZ DOS SANTOS PEREZ  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.00072-9 A Vr POA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE EMPRESA NO POLO PASSIVO DA DEMANDA. CDA QUE NÃO ESTAMPA O NOME DA EMPRESA. SUCESSÃO DE EMPRESAS. NÃO COMPROVADA.

1. A legitimidade passiva *ad causam*, na execução, é aferida à luz do título executivo. A CDA, que instrui a execução fiscal, não estampa a empresa Calmon Vianna Indústria e Comércio de Móveis Ltda., como devedora.
2. A alegação do agravante - no sentido de que a empresa Calmon Vianna Indústria e Comércio de Móveis Ltda. é responsável pelo débito - não diz, pois, com a legitimidade *ad causam*. Além disso, a caracterização de eventual sucessão de empresas careceria de prova cabal e de decisão judicial a respeito. No caso em tela, contudo, não há nada que possa levar à conclusão de sucessão.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002017-09.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.002017-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : BOTUCATU TEXTIL S/A  
ADVOGADO : EDEMILSON WIRTHMANN VICENTE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BOTUCATU SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.00.00267-4 A Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI N.º 11.382/06. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE PARA O DEVEDOR.

1. Resulta do novo sistema processual que rege a execução, instituído pela lei n.º 11.382/06, que a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira é, agora, opção preferencial (Código de Processo Civil, art. 655, inciso I), cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade (Código de Processo Civil, art. 655-A, § 2º) ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (Código de Processo Civil, art. 668).
2. O princípio da menor onerosidade para o devedor (Código de Processo Civil, art. 620) tem lugar apenas quando puder ser compatibilizado com a integral satisfação do exequente.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027664-69.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.027664-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : CELSO EDUARDO BERLINCK  
ADVOGADO : ALEXANDRE FIDALGO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : BERLINK IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.01.30434-8 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AO FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA O SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. AUSÊNCIA DE NORMA QUE AUTORIZA O REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO.

1. Não é possível responsabilizar pessoalmente os sócios pelo inadimplemento das contribuições devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, tendo em vista o entendimento predominante nos Tribunais Superiores no sentido de que a tais contribuições não é aplicável o Código Tributário Nacional.

2. A extensão da responsabilidade tributária só pode decorrer de lei. Assim, se o CTN é inaplicável à espécie e se na legislação de regência do fundo não há norma que alcance os sócios, a conclusão a que se chega é que o agravado deve ser excluído da relação processual.
3. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001527-39.2002.4.03.6000/MS  
2002.60.00.001527-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ISIS SILVA DE OLIVEIRA FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARIA CELIA PEREIRA SILVEIRA CORREA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DOS EFEITOS DA TUTELA NA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO. ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE IMPEDIMENTO LEGAL. RECEBIMENTO. EFEITOS. APENAS O DEVOLUTIVO.

1. Desde que não haja impedimento legal, o recurso de sentença, em que foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela, deve ser recebido apenas no efeito devolutivo, em obediência ao artigo 520, VII, do Código de Processo Civil.
2. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015426-86.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.015426-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : MANOEL ONDAS e outros  
: MILTON FURQUIM DE CASTRO  
: JOAQUIM VIEIRA  
: REINOR CARNEIRO  
: ADELINO CAVALLI  
: SEBASTIAO ARAUJO  
: GENTIL PEREIRA REIS

: EDUARDO GARCIA  
: JOSE APARECIDO RODA  
: MILTON SIEBERT  
ADVOGADO : JONAS PEREIRA VEIGA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2000.03.99.074680-8 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. EXTRATOS .

1. A Caixa Econômica Federal - CEF , na qualidade de gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS , tem o dever de diligenciar junto aos antigos bancos depositários a obtenção dos extratos das contas vinculadas dos autores ao FGTS e apresentá-los em juízo.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061294-87.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.061294-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ROSEMERY VIEIRA CAMEU e outros  
: ROBERTA DE CASSIA SEBASTIAO PALOS  
: RENATO SOUZA MORAES  
: ROBERTO CODONHOTO  
: ROSENEIA BARREIRA E SILVA  
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA EDNA GOUVEA PRADO  
PARTE AUTORA : ROSANA TONON e outros  
: REGINALDO LEITE DE CAMARGO  
: RUDINARDY CAVALCANTE DE ARAUJO  
: RUTH TRESSO TERRIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 95.00.06388-3 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FGTS. JUROS DE MORA INCIDENTES A PARTIR DA CITAÇÃO OU DO SAQUE DO SALDO.

1. É pacífica a jurisprudência desta Turma que são devidos a partir da citação ou do saque do saldo, o que ocorrer por último.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0109861-86.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.109861-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : LUIS ANTONIO MOREIRA RISSI  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2006.61.00.005133-3 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE DERROGAÇÃO PELO ART. 620 DO CPC. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que reputar possuir.
2. O procedimento executivo extrajudicial traçado pelo Decreto-lei n.º 70/66 não foi derogado pelo art. 620 do Código de Processo Civil.
3. *In casu*, não efetuado o depósito do valor controvertido, não há a possibilidade de concessão da tutela pretendida.
4. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0051206-92.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.051206-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : JURANDIR ANTONIO BROINIZZI  
ADVOGADO : SIMONE RODRIGUES DUARTE COSTA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PARTE RE' : JUNEY IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.04.59880-6 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA DEVEDORA. NÃO DEMONSTRADO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os sócios/acionistas/associados das empresas executadas por contribuições não recolhidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não podem ser responsabilizados pelos débitos das pessoas jurídicas com base no Código Tributário Nacional, restando a responsabilização das pessoas físicas somente nos casos de indícios de dissolução irregular da devedora, o que não restou demonstrado pela agravante.
2. Agravo desprovido.



## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020041-56.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.020041-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : LUIS ANTONIO MOREIRA RISSI  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2006.61.00.003789-0 1 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE DERROGAÇÃO PELO ART. 620 DO CPC.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.
2. O procedimento executivo extrajudicial traçado pelo Decreto-lei n.º 70/66 não foi derogado pelo art. 620 do Código de Processo Civil.
3. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009877-27.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.009877-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : MILANO DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 1999.61.82.041300-5 5F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI N.º 11.382/06. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE PARA O DEVEDOR.

1. Resulta do novo sistema processual que rege a execução, instituído pela lei n.º 11.382/06, que a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira é, agora, opção preferencial (Código de Processo Civil, art. 655, inciso I), cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade (Código de Processo Civil, art. 655-A, § 2º) ou pedir a

substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (Código de Processo Civil, art. 668).

2. O princípio da menor onerosidade para o devedor (Código de Processo Civil, art. 620) tem lugar apenas quando puder ser compatibilizado com a integral satisfação do exequente.

3. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0077802-79.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.077802-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ADEMIR GONCALVES MOTA e outros  
: CATULO DA SILVA SOUZA  
: EDISON DE OLIVEIRA  
: ENRIQUE DUARTE JACOB ABREU FERNANDES  
: GILBERTO SANTOS  
: JAIR DE OLIVEIRA FILHO  
: JOSE REIS FERNANDES ANASTACIO  
: JOSUE NELSON SANTANA  
: LUIZ ELIAS DA SILVA RODRIGUES  
: SERGIO BITTENCOURT PERFETO  
ADVOGADO : MARCELO GUIMARAES AMARAL  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2005.61.04.008777-2 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DETERMINOU A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL PARA ADEQUAÇÃO DO VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NOS AUTOS PRINCIPAIS. AGRAVO PREJUDICADO.

1. Os agravantes não apresentaram motivos que abalasses a decisão que julgou prejudicado o agravo, com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte. Ademais, à míngua do deferimento do efeito suspensivo ao recurso interposto, com a prolação de sentença nos autos principais, operou-se a perda do objeto do recurso interposto.

2. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048530-35.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.048530-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MONTEBELO HOTEIS E TURISMO LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO HAMAMURA BIDURIN e outro  
AGRAVADO : GILSON HERCIO PASSARELI e outros  
: GOIACI ALVES GUIMARAES  
: CLAUDIO ALBERTO MONEGAGLIA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2003.61.02.003896-5 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO QUE ESTAMPA O NOME DOS SÓCIOS COMO CODEVEDORES. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO. LEI N.º 6.830/80.

1. Possuem legitimidade passiva *ad causam* para a execução fiscal aqueles que no título executivo figurarem como devedores.
2. Diante da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa (Lei n.º 6.830/80, art. 3º), constituiria gravame incabível a exigência de que o Fisco fizesse prova das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037037-38.2002.4.03.0399/SP  
2002.03.99.037037-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MARCIA CRISTINA USTULIN e outros  
: JOSE GERALDO LANZA  
: LUIZ CARLOS MARTINS  
: SIDNEY LUIZ CORREA  
: OSVALDO CONTADOR JUNIOR  
: JOSE AUGUSTO LEMOS NETO  
: ADEMAR ANTONIO CAPOBIANCO  
: ALVARO VALENTIM BONOMI  
: SEBASTIAO CANDIDO  
: SERGIO LUIZ PIVA  
ADVOGADO : LUIZ FREIRE FILHO e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO CASSETTARI e outro  
APELADO : OS MESMOS

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

No. ORIG. : 95.13.01383-9 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA CEF. SENTENÇA DESCONSTITUÍDA.

1. Em demanda relativa à diferenças ou complemento de correção monetária no saldo da conta vinculada Ao FGTS, a legitimidade para figurar no pólo passivo é exclusiva da Caixa Econômica Federal-CEF.
2. Apelação da União provida. Sentença desconstituída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União para determinar a sua exclusão da lide, desconstituir a sentença proferida, e, determinar que outra seja prolatada. Ficando prejudicado o recurso interposto pelos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073988-93.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.073988-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

ENTIDADE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER

AGRAVADO : JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA e outros

: MARIA NAZARETH DE OLIVEIRA

: MANOEL ANTONIO DE OLIVEIRA

: ROSA DA SILVA OLIVEIRA

: CONSTANTINO ANTONIO DE OLIVEIRA

: ALBERTINA GOMES DA ROCHA

ADVOGADO : ROBERTO ELIAS CURY

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00.04.05742-2 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DESAPRÓPRIAÇÃO. INDENIZAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DE CÁLCULO DE DÉBITO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. JUROS COMPENSATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Deve ser mantido o cálculo de atualização do débito, elaborado pela contadoria judicial e acolhido pelo Juízo *a quo*, se a recorrente limita-se a alegar a inaplicabilidade dos juros de mora, juros compensatórios e demais consectários legais, quando, em contrapartida, na elaboração de seu cálculo utilizou-se de tais critérios.
2. Do cotejo das contas de liquidação apresentadas verifica-se a utilização dos mesmos critérios, porém alcançando-se valor distinto, fato a que deveria se dirigir o inconformismo da recorrente.
3. Não há coerência lógica quando a recorrente ora utiliza-se de critérios para elaboração do cálculo e ora alega sua inaplicabilidade.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000032-08.1999.4.03.6115/SP

1999.61.15.000032-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR  
ADVOGADO : SERGIO DE OLIVEIRA NETTO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LAUDICEIA PINI ZENATTI  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS PASTORI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REFORMA DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

1- Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

2- A reforma do julgado não é possível em sede de embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012520-98.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.012520-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : INDUSTRIAS FILIZOLA S/A  
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. QUESTÕES NOVAS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

1- Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

2- Descabe a oposição de embargos de declaração para a apreciação de questão nova, não abordada anteriormente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080102-77.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.080102-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : WALTER OSWALDO BUCCOLO D AGOSTINHO  
: NELSON ALFREDO BUCCOLO D AGOSTINO  
: SAO PAULO IND/ GRAFICA E EDITORA LTDA e outros  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2001.61.82.007783-0 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REFORMA DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

1- Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.  
2- A reforma do julgado não é possível em sede de embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010944-64.2003.4.03.6102/SP  
2003.61.02.010944-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA OLIVEIRA FIGUEIREDO e outro  
APELANTE : MARIA POPOLI PEREIRA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO PRADO FRANCHI e outro  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CERTIFICADO DE DEPÓSITO BANCÁRIO. TAXA DE RENTABILIDADE. CUMULAÇÃO COM JUROS DE MORA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência admite, nos contratos bancários, a cobrança da comissão de permanência, mas não que ela seja composta da soma da taxa de Certificado de Depósito Interbancário - CDI com a chamada "taxa de rentabilidade", uma vez que ambas as verbas possuem natureza de juros remuneratórios, havendo julgados, ademais, que reputam potestativa a segunda delas.  
2. Não há possibilidade de cumulação da comissão de permanência com outros encargos, sob pena de configuração de "bis in idem". Súmulas de nºs 30 e 296 do STJ.  
3. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042470-12.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.042470-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CARLOS EDUARDO PENNA  
ADVOGADO : DIJANETE DOMINGUES DE ARAUJO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.09.77400-9 4 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REFORMA DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

1- Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

2- A reforma do julgado não é possível em sede de embargos de declaração.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010524-95.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.010524-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : OZANE ALTRAN  
ADVOGADO : MARCIA AKIKO GUSHIKEN (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2003.61.00.013232-0 5 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO. TERRENOS CONFISCADOS DOS JESUÍTAS. DECRETO-LEI 9760/46 NÃO RECEPCIONADO PELA CONSTITUIÇÃO DE 46. ANTIGOS ALDEAMENTOS INDÍGENAS. DOMÍNIO PÚBLICO FEDERAL NÃO RECONHECIDO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AUSENTE O INTERESSE DA UNIÃO.**

1. A agravante sustenta a competência da Justiça Federal para conhecer da ação de usucapião intentada pela agravada, por se tratar de terra pública, local de antigo aldeamento indígena, pertencente à Coroa e passado ao domínio da União.  
2. No entanto, a jurisprudência dominante neste Tribunal, amparada pela Súmula 650 do STF, é no sentido de que tais bens não se encontram dentre aqueles de titularidade da União Federal.

3. No mesmo sentido, tratando-se de área confiscada dos jesuítas em 1759, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que inexistente domínio da União, dado que o Decreto-lei 9760/46 não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1946.
4. Afastado o interesse da União, é de rigor que os autos retornem ao juízo estadual de origem.
5. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029493-22.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.029493-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : URCA URBANO DE CAMPINAS LTDA e outro  
: VB TRANSPORTES E TURISMO LTDA  
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : VIACAO CAMPOS ELISEOS S/A e outros  
: JOSE EUSTAQUIO RIBEIRO DE URZEDO  
: RUBENS RIBEIRO DE URZEDO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.06.08957-8 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DA SUCESSÃO EMPRESARIAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 655 DO CPC. PENHORA ON LINE COMO OPÇÃO PREFERENCIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE DADOS QUE PERMITAM AFERIR SUA OCORRÊNCIA.

- 1- Os documentos anexados aos autos são suficientes para configurar a sucessão tributária da empresa Campos Elíseos S/A pelas empresas Urca Urbano de Campinas LTDA e VB Transportes e Turismo LTDA.
- 2- Com o advento da Lei 11.382/2006, já não mais vigora o sistema de primeiro buscar outras alternativas para somente ao depois penhorar-se o dinheiro depositado. A ordem das coisas foi invertida pelo legislador, cabendo ao julgador observar a lei.
- 3- As agravantes alegam ter havido prescrição intercorrente com relação ao direito do Fisco de cobrar-lhes os valores constantes da execução fiscal. Considerando-se que a prescrição pressupõe um elemento objetivo (contagem do tempo) e outro subjetivo (inércia do credor), não há nos autos elementos suficientes para se aferir sua ocorrência ou não.
- 4- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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



São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017748-83.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.017748-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : NORMA ALICE PEREIRA RODRIGUES (= ou > de 60 anos) e outros  
: RAPHAEL COHEN NETO  
: LUIZ ALBERTO AMERICANO  
: SHIGUENARI TACHIBANA  
: MARIA KORCZAGIN  
: NICOLA BAZANELLI  
ADVOGADO : MARCELLO AUGUSTO LAZZARINI e outro

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE EXISTENTE. VÍCIO SANADO. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

1. Verificada, no acórdão, a apontada obscuridade, devem ser acolhidos os embargos para o suprimento da falha.
2. Embargos acolhidos, sem alteração do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006527-36.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.006527-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ARMEDE MAMEDE CHULUCK  
: REGINALDO SANTOS CHULUCK  
: SILVANA SANTOS CHULUCK  
: MERCADINHO PIRATININGA LTDA e outros  
ADVOGADO : PAULO RENATO SCARPEL ARAUJO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CAMPOS DO JORDAO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 02.00.00124-9 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REFORMA DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
- 2- A reforma do julgado não é possível em sede de embargos de declaração.
- 3- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020174-50.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.020174-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : A GALTER IND/ E COM/ TECIDOS LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PIZZOLATO  
No. ORIG. : 98.00.00050-1 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REFORMA DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

- 1- Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
- 2- A reforma do julgado não é possível em sede de embargos de declaração.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048488-94.2001.4.03.0399/MS  
2001.03.99.048488-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALFREDO DE SOUZA BRILTES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OLIMPIO CARLOS TEIXEIRA  
ADVOGADO : CLELIO CHIESA  
INTERESSADO : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : ALICIO DE SOUZA MORAES

No. ORIG. : 97.00.05695-3 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÔNUS DO AUTOR. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA INTEGRAR O ACÓRDÃO.**

1. Se o autor foi vencedor apenas no tocante à pequena parcela do pedido, fica configurada a sucumbência mínima por parte dos réus.
2. Diante da sucumbência mínima dos réus, é devida a condenação do autor ao pagamento das custas processuais e da verba honorária fixada na conformidade do parágrafo único, do artigo 21, do Código de Processo Civil.
3. Embargos acolhidos para integrar o acórdão.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082927-91.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.082927-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

EMBARGANTE : Cia Energetica de Sao Paulo CESP

ADVOGADO : LUIS ALBERTO RODRIGUES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ZAIRA ROSSI DE CARVALHO ANDERSEN

ADVOGADO : LUIS ANTONIO AGUILAR HAJNAL

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00.06.42471-6 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REFORMA DA DECISÃO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

- 1- Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
- 2- A reforma da decisão não é possível em sede de embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050330-40.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.050330-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : CARLOS MARIA COMENALE espolio e outro  
: EUGENIA FRISONI COMENALE  
ADVOGADO : CAMILA MARCONDES DO AMARAL ZYNGER  
REPRESENTANTE : MADALENA TERESINA COMENALE CARRARA  
INTERESSADO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
ADVOGADO : ELIANA MARIA VASCONCELLOS LIMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2000.61.00.022494-8 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIRETRIZES ESTABELECIDAS JUDICIALMENTE COM VISTAS A ELABORAÇÃO DO CÁLCULO A SER ELABORADO PELO CONTADOR JUDICIAL.

1. O provimento judicial que, no curso do processo de embargos à execução, traça diretrizes acerca do cálculo a ser elaborado por contador ou perito não configura propriamente uma decisão, até porque não é dado ao juiz prover sobre o mérito da causa senão na sentença.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021594-79.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.021594-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : CLAUDIO BORREGO NOGUEIRA e outros  
: IVETE RIBEIRO  
: JOAO FREIRE  
: LEILA INGLEZ RAMON DAIDONE  
: LUCIANA MARIA PRINCE FRANZINI SAAB  
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro  
CODINOME : LUCIANA MARIA PRINCE FRANZINI  
APELADO : MARIA FRANCESCA VILARDO  
: RENATA SICILIANO QUARTIM BARBOSA  
: TARCISIO PIMENTEL PEREIRA  
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA. TRT/2ª REGIÃO. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO TCU. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.784/99. 5 ANOS A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA. INOCORRÊNCIA. RESTITUIÇÃO DE VALORES. BOA-FÉ. DESNECESSIDADE.

É de ser afastada a decadência da administração de rever seus atos, no caso, o pagamento de Gratificação Extraordinária pelo TRT/2ª Região, instituída pela Lei nº 7.758/89 e regulamentada pelo Ato nº 001/89 do TST, em razão de entendimento do Tribunal de Contas da União, posto que, nos termos do art. 54, da Lei nº 9.784, de 29-01-1999, sua ocorrência verificar-se-ia em 29.01.2004 e, no caso, a cobrança deu-se em junho/2003.

De outro tanto é assente a jurisprudência acerca da desnecessidade do servidor proceder a restituição de valores pagos indevidamente, hipótese que se ajusta perfeitamente ao caso concreto. Com efeito, a verba recebida pelos impetrantes

tinha previsão legal e foi regulamentada pela Corte Trabalhista, sendo paga de ofício, remanesce afastada qualquer ranço de má-fé por parte dos mesmos, hipótese na qual a devolução seria de rigor.  
Apelo da União a que se dá parcial provimento para afastar a decadência, mantida a concessão da ordem, ainda que por fundamento diverso.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo da União, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028883-05.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.028883-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : VALDIR DA SILVA QUEIROZ JUNIOR  
ADVOGADO : ROBERTO BAPTISTA DIAS DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MILITAR. DEMISSÃO EX OFFICIO. CURSOS. INDENIZAÇÃO. LEI Nº 6.880/80: ARTS. 116 E 117.**

- 1- O oficial militar tem o dever de indenizar a União pelos valores despendidos com cursos e estágio para sua formação, se não completou o quinquênio de oficialato, nos termos dos arts. 116 e 117, da Lei nº 6.880/80.
- 2- Os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de recurso que, na sua íntegra ou em relação a qualquer tópico específico, contenha razões remissivas, dissociadas ou inovadoras da lide, de forma que não se conhece de parte do apelo.
- 3- Parte do apelo que não se conhece e nega-se provimento na parte conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, não conhecer de parte do apelo do requerido e negar provimento da parte conhecida, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052030-81.2005.4.03.0399/SP  
2005.03.99.052030-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : VALDIR DA SILVA QUEIROZ JUNIOR  
ADVOGADO : ROBERTO BAPTISTA DIAS DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 98.00.40902-5 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MILITAR. DEMISSÃO EX OFFICIO. CURSOS. INDENIZAÇÃO. LEI Nº 6.880/80: ARTS. 116 E 117.**

- 1- O oficial militar tem o dever de indenizar a União pelos valores despendidos com cursos e estágio para sua formação, se não completou o quinquênio de oficialato, nos termos dos arts. 116 e 117, da Lei nº 6.880/80.
- 2- Os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de recurso que, na sua íntegra ou em relação a qualquer tópico específico, contenha razões remissivas, dissociadas ou inovadoras da lide, de forma que não se conhece de parte do apelo.
- 3- Parte do apelo que não se conhece e nega-se provimento na parte conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, não conhecer de parte do apelo do autor e negar provimento da parte conhecida, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047692-64.2005.4.03.0399/SP  
2005.03.99.047692-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : PEDRO ANTONIO MURA e outros  
: ROMEU RIPAMONTE FILHO  
: RUBENS ANTONIO  
: SANTO APARECIDO SANTANA  
ADVOGADO : ALDIMAR DE ASSIS e outro  
PARTE AUTORA : SEBASTIAO FIRMINO DA SILVA  
No. ORIG. : 97.00.08658-5 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. REAJUSTE DE 28,86% DE QUE TRATA A LEI Nº 8.627/93. EXTENSÃO. CABIMENTO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ADMINISTRATIVAMENTE. PRECEDENTES.**

- 1 - Descabe falar em nulidade da r. sentença, à vista de transações que teriam sido firmadas, seja porque não comprovadas nos autos, seja porque delas discordaram expressamente os autores quando instados a se manifestarem a respeito.
- 2 - Também patente o interesse de agir, diante da expressa discordância da requerida ao pedido formulado, estabelecendo-se o conflito de interesses que justifica o ajuizamento da ação, sendo necessária a intervenção judicial para solucioná-lo.
- 3 - No mérito a matéria não comporta maiores digressões, diante da edição da Súmula nº 672, do C. STF que estendeu o reajuste concedido, observando-se as compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos.
- 4 - Eventuais créditos resultantes da diferença entre os valores efetivamente pagos no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, deverão ser apurados e creditados nos contra-cheques do(s) autor(es), devidamente corrigidos e com juros moratórios, no prazo de noventa dias, devendo ser carreada a correlata memória de cálculo discriminando os valores anteriormente pagos e aqueles devidos por força desta decisão. Vencido o trimestre sem o cumprimento da providência, passará a fluir, de então, multa diária na base de R\$ 500,00 por autor.
- 5 - Com a vinda da aludida memória será a autoria intimada para dizer da satisfação do crédito no mesmo prazo, ou apontar as diferenças em aberto, através de discriminativo elaborado em conformidade com aqueles mesmos parâmetros, as quais deverão ser objeto de execução.
- 6 - Apelo da União a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da União, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043707-92.2002.4.03.0399/SP  
2002.03.99.043707-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : EDUARDO YUTAKA YAMADA  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO  
: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO  
: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : OPYTEL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.05.49554-0 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. REMISSÃO. LEI Nº 11.941/2009. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO (CPC: ART. 462) A ESVAZIAR O INTERESSE DE AGIR, ERIGIDO EM CONDIÇÃO DA AÇÃO QUE RESTA PREJUDICADA.**

1. Alcançado o débito pela remissão da Lei nº 11.941/2009, restam prejudicados os presentes embargos à execução, já que desaparecido o interesse de agir, o qual deve ser levado em conta no momento da decisão, nos termos do art. 462, do Estatuto Processual Civil.

2. Acolho a remessa oficial e dou por prejudicados os embargos à execução com a extinção do feito ante a superveniência da falta do interesse de agir, condição processual indispensável ao prosseguimento da ação, restando prejudicada a apelação do embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, acolher a remessa oficial e dar por prejudicados os embargos e conseqüentemente os apelos interpostos, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001802-65.2001.4.03.6115/SP  
2001.61.15.001802-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR  
ADVOGADO : LAURO TEIXEIRA COTRIM e outro  
APELADO : ANTONIO PATELLI JULIANI e outros  
ADVOGADO : TÚLIO AUGUSTO TAYANO AFONSO  
APELADO : ROSANGELA APARECIDA CRESPO  
: SUELI MARIA CALDERAN  
: VANIA MARIA DE OLIVEIRA  
: VITORIA ANSELMA SCHMIDT SEVERO  
: LUCIANA TEREZA ROMANELLI VICENTE SEBIN  
: LUIZ PLINIO ZAVAGLIA  
: CARLOS JOSE LOUREIRO  
: CARLOS FERNANDO DA SILVA PEREIRA

: IRSON ROBERTO ROSSI  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP

EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. OFICIO CIRCULAR SRH Nº 004/01 DA UFSCAR. MP 2.165-36/01. DECRETO Nº 2.880/98. ORIENTAÇÃO DO TCU. EXIGÊNCIA QUE DEVE SER RESTRITA.**

1. A Medida Provisória nº 2.165-36/01 e Decreto nº 2.880/98 estabelecem que o servidor deverá fazer declaração, sob as penas da lei, na qual devem constar todas aquelas informações mencionadas no art. 4º do Decreto nº 2.880/98, presumindo-se serem as mesmas verdadeiras, sem prejuízo de eventual apuração de irregularidades.
2. Neste passo, a exigência de comprovação efetiva das despesas realizadas desborda dos limites legais.
3. Ainda que se admita ser a medida salutar enquanto voltada à preservação do interesse público, a regulação adotada pela UFSCAR, mesmo seguindo orientação do próprio Tribunal de Contas, para evitar o mau uso dos recursos públicos, estabelece procedimentos não exigidos pela lei.
4. De sorte que a mesma deverá ser conciliada com os elementos dos autos em que exarada, Processo de Prestação de Contas Anual nº 10880.007903/00-62. Ou seja, poderá ser exigida aquela comprovação dos servidores apanhados em seu raio de incidência, inclusive providenciando a apuração disciplinar e criminal, pois declaração de conteúdo falso é conduta tipificada no ordenamento disciplinar e penal brasileiros.
5. Apelo da Universidade Federal de São Carlos e remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e remessa oficial, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002485-45.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.002485-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : AMADEU HENRIQUES NETTO  
ADVOGADO : MARCO AURELIO DE MATTOS CARVALHO e outro  
: DEBORA CRISTINA P DE O MATTOS CARVALHO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO NO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE INSALUBRE PARA FINS DE APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.**

1. A via mandamental direciona-se à tutela de direito líquido e certo, cuja natureza expedita, não admite dilação probatória em seu curso, devendo o quanto alegado vir arrimado em elementos documentais indiscutíveis.
2. Cabe assentar que o direito líquido e certo se apóia na comprovação, documental e de plano, dos fatos embasadores do direito invocado pelo impetrante.
3. No caso dos autos o objeto perseguido - contagem da atividade insalubre exercida como médico para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço - não foi suficientemente demonstrado pelos documentos carreados com a inicial, sem embargo da presunção de higidez do ato administrativo, máxime quando houve regular procedimento administrativo com exercício da ampla defesa.
4. Somente à vista de robustas provas, não encontradas nos autos e nem permitida a realização de outras, na via estreita do mandado de segurança, é que se permitiria o reconhecimento do direito líquido e certo invocado.
5. Apelo da impetrante a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo do impetrante, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026996-15.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.026996-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : MARIA DE LOURDES GUILHERME  
ADVOGADO : FRANCISCO DE MORAES FILHO

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR FALECIDO. PENSÃO VITALÍCIA. EX-CÔNJUGE. OBRIGAÇÃO DE PRESTAR ALIMENTOS FIXADA JUDICIALMENTE NO DIVÓRCIO. INTELIGÊNCIA DO ART. 217, I, "B", DA LEI Nº 8112/90.**

- 1 - O direito da autora, ex-cônjuge de servidor militar falecido, à obtenção da pensão vitalícia decorre da obrigação do ex-marido de prestar alimentos, consoante previsto na alínea "b" do inciso I, do art. 217, da Lei nº 8.112/90.
- 2 - No caso, restou comprovado nos autos que foi expressamente fixada pensão alimentícia por ocasião do divórcio (fls. 18), donde que, no caso, dispensada a prova de dependência econômica.
- 3 - Apelo da União e remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004719-05.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.004719-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FUNDACAO PRO SANGUE HEMOCENTRO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : JOSE ARTUR LIMA GONCALVES e outro

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. CONEXÃO DIANTE DE AÇÃO ORDINÁRIA ONDE RECONHECIDA A MATÉRIA DE FUNDO. PROVIDÊNCIA SALUTAR OBJETIVANDO EVITAR A EXISTÊNCIA DE DECISÕES CONFLITANTES. ACESSORIEDADE DA SEGURANÇA, TENDO PRESENTE A AUSÊNCIA DA PROVIDÊNCIA NO BOJO DAQUELA AÇÃO, NA QUAL O APELO DA UNIÃO FORA RECEBIDO NOS DOIS EFEITOS.**

- 1- Justifica-se a distribuição da segurança por conexão ao juízo da ação ordinária antes julgada, onde enfrentada a matéria de fundo. Acessoriedade desta via angusta, onde se busca apenas seja expedida certidão positiva com efeitos de negativa, à míngua de provimento cautelar ou antecipatório naqueles autos, onde o apelo da União foi recebido nos dois efeitos.
- 2- Não comprovada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, naqueles autos, revela-se incabível o reconhecimento do direito à obtenção da pretendida certidão.
- 3- No caso, a demanda apresenta peculiaridades próprias que conduzem a entendimento diverso do adotado pelo julgador monocrático. É que, no caso, havia sido concedida a antecipação da tutela nos autos da ação ordinária nº

1999.61.00.004656-2, que restou cassada por força de decisão proferida em sede de agravo de instrumento interposto pelo INSS. Até a prolação da sentença a medida não foi renovada, e nem mesmo nesta oportunidade. O recurso de apelação foi recebido em ambos os efeitos, suspensivo e devolutivo.

4- Neste delineamento, ainda que a sentença seja de procedência, não há decisão judicial amparando a pretensão para os fins do art. 151 do Código Tributário Nacional.

5- Nem se está discutindo acerca da mais valia da sentença sobre a antecipação da tutela. A questão é que a situação não se enquadra no rol daquelas que suspendem a exigibilidade do crédito tributário, ao qual se remete o art. 206, do CTN, de sorte que a certidão não é devida.

6- Apelo do INSS e remessa oficial a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo do INSS e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059038-51.2001.4.03.0399/SP  
2001.03.99.059038-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO PAULO DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA NORIMAR FINATTI e outro

: JOSE ROBERTO MACIEL BINDES

ADVOGADO : MARIA TEREZA MOREIRA LUNA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 90.00.14083-8 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR INPS. PROCESSO SELETIVO IAPAS. DECRETO Nº 85.645/81. VEDAÇÃO DE ASCENSÃO FUNCIONAL PARA SERVIDOR DE ÓRGÃO OU ENTIDADE DIVERSA DAQUELA A QUE PERTENÇA. DECRETO Nº 94.800/87. PERMISSÃO NO ÂMBITO DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL. NÃO RETROAÇÃO.**

1 - Servidores do INPS que prestaram processo seletivo do IAPAS através de liminar concedida em mandado de segurança, em face do óbice contido no Decreto nº 85.645/81, que vedada a ascensão funcional para funcionários de órgão ou entidade diversos daquele para o qual se efetivar o processo seletivo. Frisa-se que o provimento judicial era apenas para assegurar a participação no certame.

2 - Aprovados foram nomeados apenas em 11.09.1989, em razão da edição do Decreto nº 94.800/87 que alterou aquele primeiro e permitiu, no âmbito do Ministério da Previdência e Assistência Social, a ascensão funcional de servidor de órgão ou entidade que não aquela do certame, desde que não existente a categoria funcional no órgão ou entidade de origem.

3 - Não há direito à retroação do Decreto nº 94.800/87 para alcançar os autores a fim de alterar a portaria de nomeação para que seus efeitos para todos os fins de direito, inclusive de vencimentos e vantagens, à data da nomeação dos demais candidatos, não restando demonstrado que aquele anterior provimento judicial lhes assegurasse a posse nos respectivos cargos.

4 - Apelo do INSS e remessa oficial a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042797-02.2001.4.03.0399/SP  
2001.03.99.042797-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Furnas Centrais Elétricas S/A  
ADVOGADO : JAMIL JOSE RIBEIRO CARAM JUNIOR  
APELANTE : JOSE ALVES COUTINHO  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : AGRO PASTORIL RIBEIRAO PIRES LTDA e outros  
: ABRAHAM ROSENBERG espolio  
: SARA RIFKA ROSENBERG espolio  
ADVOGADO : MARIA CRISTINA A DE S F HADDAD (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : DALVA MAMEDE DIAS e outro  
: JOSE MATIAS GONZALES  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 00.04.19654-6 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. CITAÇÃO POR EDITAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DE POSSEIRO. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA JUSTA INDENIZAÇÃO. PERÍCIA. PERCENTUAL DE DESVALORIZAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS.

1. Inocorrente nulidade da citação editalícia do posseiro José Coutinho Alves, pois, no caso concreto, o sr. Oficial de justiça logrou citar pessoalmente todos os demais posseiros à exceção do José Coutinho Alves, não obstante tenha diligenciado por três vezes até o local indicado como sua residência, não o encontrando, além de buscar informações junto à Prefeitura, que indicou endereço diverso, mas onde igualmente não foi o mesmo localizado.
2. Ressalte-se que a lei processual não exige expedição de ofícios e outras medidas do gênero para que se proceda à citação por edital, certo ademais que o réu ausente foi assistido corretamente por sua curadora especial.
3. Correta a exclusão do posseiro, já que, não tendo sido localizado na propriedade, em nenhuma das diligências perpetradas pelo oficial de justiça, descaracterizada a posse que ensejaria a indenização pelas benfeitorias erguidas no local.
4. A servidão administrativa é direito real de gozo instituído por entidade pública ou por delegação e recai sobre terreno de propriedade alheia, em benefício da coletividade, exsurgindo o direito à indenização ao proprietário ou posseiro pela restrição ao direito de uso do bem.
5. Assim, em se tratando de posse, indispensável sua comprovação, o que não se verificou no caso dos autos, donde não ser devida qualquer indenização ao mesmo.
6. A insurgência da expropriante acerca do percentual de servidão equivalente à desvalorização da terra e no sentido de que o critério adotado pelo vistor seria estático, equivalente a 33,3% para qualquer hipótese, sem atentar para as peculiaridades do caso concreto, onde o ônus limitou-se à restrição do cultivo de determinadas espécies vegetais, como árvores de grande porte e proibição de construções dentro da faixa serviente, mantido, portanto, praticamente todo o potencial de exploração da terra.
7. O ponto foi exaustivamente explicitado pelo senhor perito judicial, que prestou esclarecimentos mais de uma vez em relação ao percentual adotado, de conformidade com resultados e orientação decorrentes de estudo realizado e aprovado pelo Instituto Brasileiro de Avaliações e perícias de Engenharia e da Divisão Técnica de Avaliações e Perícias do Instituto de Engenharia, conforme cópia acostada às fls. 174.
8. Em que pese a orientação ser de caráter genérico, o percentual não se afasta do caso concreto, não havendo qualquer mácula que impossibilite sua adoção.
9. A redução do percentual de desvalorização para 25% tão somente por entender a expropriante que permanece íntegra a possibilidade de exploração da área não autoriza a revisão do trabalho do vistor técnico, profissional de confiança do juízo.
10. Os juros compensatórios são devidos em razão da perda antecipada da posse e não em face de eventual lucro ou renda perdidos pelos expropriados. O objetivo da fixação de juros compensatórios justifica seu pagamento, mesmo se improdutiva a terra desapropriada, a serem calculados nos termos do art. 15-A do Decreto- lei nº 3.365/41, sendo devidos à razão de 12% ao ano, a partir da imissão na posse (16.10.81) sobre a diferença entre o valor arbitrado judicialmente e o que foi ofertado pelo expropriante, nos termos da Súmula 618 do STF.
11. Os juros moratórios são devidos em conformidade com a lei vigente ao tempo do trânsito em julgado da sentença que condenou a expropriante a pagá-los, porquanto este é o momento em que se constitui em mora o devedor da

indenização. Sendo a decisão de primeira instância posterior às alterações havidas no Decreto-lei nº 3.365/41, a incidência dos juros moratórios deve ocorrer a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deve ser feito, atendendo à lei vigente à data da prolação da sentença, o art. 15-E do Decreto-lei nº 3.365/41.

12. Apelação do expropriado a que se nega provimento. Apelação da expropriante parcialmente provida, para reformar a r. sentença no tocante aos juros moratórios.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do expropriado e dar parcial provimento ao apelo da expropriante, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039484-33.2001.4.03.0399/MS

2001.03.99.039484-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : ALDO ROBERTO BRANDAO

ADVOGADO : JOSE LAZARO PEREIRA DE OLIVEIRA

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 95.00.05366-7 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCEDIMENTO DISCIPLINAR. RAZÕES RECURSAIS INOVADORAS. INADMISSIBILIDADE. SUSPENSÃO. POLICIAL FEDERAL. ILEGALIDADES DO PROCEDIMENTO DISCIPLINAR QUE NÃO SE VERIFICAM.

1. Os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de recurso que, na sua íntegra ou em relação a qualquer tópico específico, contenha razões remissivas, dissociadas ou inovadoras da lide.

2. Sustenta a autoria que os princípios da ampla defesa e contraditório teriam sido olvidados em razão de não ter sido acompanhado por advogado, bem como pelo indeferimento de provas requeridas, no caso, elaboração de auto de reconhecimento, reinquirição de testemunha e acareação.

3. Quanto ao direito a um advogado, o Pretório Excelso editou a Súmula Vinculante nº 05, colocando fim à discussão, no sentido de que a ausência de defesa por tais profissionais nos processos disciplinares não implica cerceamento de defesa

4. Acerca das provas indeferidas, verifica-se que seriam, de fato, dispensáveis, não afetando o direito de defesa, pois foram ouvidas todas as pessoas envolvidas, dando-se oportunidade a reperguntas pelo autor, que se fez valer de seu direito.

5. O reconhecimento, a reinquirição e a acareação mostraram-se, de fato, desnecessários no caso. De fato, o autor compareceu a todos os depoimentos das testemunhas, oportunidades em que buscada a providência do reconhecimento pela autoridade interrogante. A reinquirição e a acareação, igualmente, nada acrescentariam à apuração dos fatos, bem fundamentando a autoridade o indeferimento, quando justifica que verificou os depoimentos prestados e deles não constavam contradições relevantes.

6. Ademais, cediço que ao magistrado não é dado analisar o mérito da sanção administrativa, a qual compete exclusivamente ao administrador, ficando limitado à análise da legalidade do ato praticado, observada no caso concreto.

7. Apelação do autor a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0063608-17.2000.4.03.0399/SP  
2000.03.99.063608-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : MARIA ALICE JUNQUEIRA TERRA  
ADVOGADO : ZAQUEU AUGUSTO DE CARVALHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.00.32596-7 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. PENSÃO ESPECIAL. LEI Nº 6.782/80. CONCESSÃO COM EFEITOS RETROATIVOS. DIFERENÇAS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO NÃO PAGAMENTO. CPC: ART. 333, INCISO I.**

1 - Não existência nos autos de comprovação de que o pagamento dos valores relativos à pensão especial, administrativa reconhecida com efeitos retroativos a 1º de fevereiro de 1990, deixaram de ocorrer já que a autora foi incluída na respectiva folha de pagamentos a partir de janeiro de 1991, quando o procedimento administrativo terminou. Não se animou em trazer aos autos os respectivos holerites, a fim de comprovar a veracidade de suas alegações e tampouco requereu a produção de provas neste sentido, mesmo quando instada a tanto, não cumprindo o ônus que lhe competia, nos termos do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

2. Apelo da União a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da UNIÃO, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046116-12.2000.4.03.0399/SP  
2000.03.99.046116-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : DIRCE ELAINE DE JESUS LEITE e outros  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA  
APELANTE : DONIZETE AUGUSTO JOSE  
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO  
APELANTE : DORIVAL FRANCISCO DE SOUZA  
: EDELZIA LUISA DE RESENDE CUNHA  
: EDSON JOSE DO AMARAL  
: DENISE BORTOLOTO  
: EDUARDO FRANCISCO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : DILSON PINHEIRO MOTRONE (desistente)  
No. ORIG. : 96.00.07942-0 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIDORES PÚBLICOS. REENQUADRAMENTO. DESISTÊNCIA. CITAÇÃO E CONTESTAÇÃO EFETIVADAS. NECESSIDADE DE ANUÊNCIA DO REQUERIDO. NULIDADE.**

1 - Uma vez já efetivada a citação e decorrido o prazo para a contestação, apresentada às fls. 82/90, os pedidos de desistência dos apelantes só poderiam ser homologados por sentença após expressa anuência do requerido, que, no caso, não foi chamado a se manifestar, em olvido ao disposto no § 4º, do art. 267, do CPC, acarretando a nulidade da decisão proferida.

4 - Apelo da autoria a que se dá provimento, para anular a r. sentença, com retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento, nos termos supracitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da autoria e anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052999-75.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.052999-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : CIA BRASILEIRA DE ALUMINIO

ADVOGADO : ERNESTO PICOSSE NETO

APELADO : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI

ADVOGADO : MELISSA AOYAMA

APELADO : CIA BRASILEIRA DO AÇO

**EMENTA**

**AÇÃO ORDINÁRIA. RAZÕES RECURSAIS INOVADORAS. MARCAS E PATENTES. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.**

1. Não comporta conhecimento o apelo da autoria, relativamente aos argumentos volvidos aos incisos XIX e XXIII, do art. 124, da Lei nº 9.279/96, ante o silêncio da sentença quanto aos mesmos, pois alegados extemporaneamente pelo INPI.
2. A semelhança de alguns elementos apostos na marca, por si só, não configura o intuito de imitação da marca do produto, quando o resultado final do conjunto difere substancialmente um produto do outro, tornando impossível confundir o consumidor no momento da aquisição da mercadoria.
3. Destarte é o aspecto de conjunto das duas marcas que deve ser levado em conta para aquilatar eventual confusão entre uma e outra, predominando a impressão visual do conjunto.
4. Neste ponto, verifica-se que a marca da 2ª ré "CBAÇO", pertencente a Cia. Brasileira de Aço, possui aspectos gráficos e visuais (forma e estilização particular) distintos da marca nominativa "CBA", pertencente a empresa autora Cia. Brasileira de Alumínio, satisfazendo o requisito da distintividade essencial à concessão de uma marca.
5. Observe-se, ainda, que apesar de atuarem no mesmo segmento mercadológico, ambas as marcas são passíveis de registro por consignarem sinais distintivos visualmente perceptíveis, o que não gera a possibilidade de confusão por parte do público consumidor.
6. De fato, a grafia e tonicidade das marcas, é de fácil distinção, certo ademais que a palavra AÇO ao final é suficiente para dirimir dúvidas em relação à outra marca, voltada ao alumínio. Tratando-se de ligas metálicas diversas e tendo em vista que o público consumidor alvo deste tipo de material é considerado qualificado, dificilmente se estabelecerá confusão.
7. Ora, diante do somatório de todos estes indicativos revela-se que o conjunto de imagem das marcas em questão são inconfundíveis e que não há qualquer imitação entre as marcas, eis que as diferenças entre elas são nítidas, e qualquer consumidor irá distinguir os produtos oferecidos pelas empresas, principalmente em face de suas apresentações.
8. Não basta a simples semelhança para se caracterizar o uso indevido da marca alheia já que o consumidor, habituado a um mercado cada vez mais competitivo, consegue estabelecer diferenças quanto aos produtos, de forma que não cause confusão quanto à origem do produto.
9. Apelo da autoria não conhecido em parte e na parte conhecida, improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, não conhecer de parte do recurso da autoria e na parte conhecida, improvê-lo nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038763-76.2004.4.03.0399/SP  
2004.03.99.038763-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : GERSON DE SOUZA  
ADVOGADO : ALDIMAR DE ASSIS e outro  
PARTE AUTORA : EVA MARIA GUIMARAES DE OLIVEIRA e outros  
: GONCALA MARIA MARTINS ARITA  
: GUILHERME DOS SANTOS  
ADVOGADO : ALDIMAR DE ASSIS e outro  
No. ORIG. : 97.00.49766-6 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA REMUNERATÓRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIDORES PÚBLICOS. REAJUSTE DE 28,86%. HONORÁRIOS.**

1 - A matéria recursal diz respeito à condenação em verba honorária a ser suportada pela União, em ação ordinária ajuizada com vistas à incorporação definitiva do percentual de 28,86% sobre os vencimentos, proventos e pensões dos autores, servidores públicos, desde janeiro de 1993, com correção monetária e juros sobre os atrasados.

2 - De fato, como visto, a matéria já não comporta maiores digressões, sendo de fácil solução, tanto assim que alguns dos autores transacionaram com a ré administrativamente, com homologação em juízo, não havendo condenação em honorários.

3 - E quanto ao único autor restante, foi acolhido o pedido, com a ressalva de que deveria haver compensação com o já recebido regularmente por força da Lei nº 8.627/93, de sorte que também aqui é de ser reconhecida a sucumbência recíproca.

4 - Apelo da União a que se dá provimento, para reformar a r. sentença, no tocante a verba honorária, nos termos supracitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da União, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038482-23.2004.4.03.0399/SP  
2004.03.99.038482-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : LUIZ FERNANDO BRUNO e outros  
: NILTON TADEU DE QUEIROZ ALONSO  
: LANA REGINA ROMERO

ADVOGADO : ROGERIO RIBEIRO CELLINO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.33948-5 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PRESCRIÇÃO. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE SOBRE VENCIMENTOS E VANTAGENS PAGOS EM ATRASO PELO E. TRF/3ª REGIÃO, RELATIVOSA AO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE MARÇO DE 1989 E DEZEMBRO DE 1992, DECORRENTES DA NÃO APLICAÇÃO DO IPC NOS PERCENTUAIS DE 84,32% (MARÇO/90), 44,80% (ABRIL/90), 7,87% (MAIO/90) E 21,87% (FEVEREIRO/91).**

1. No que tange à prescrição, com a publicação da Resolução do E. CJF, de nº 104, de 30.08.93, que definiu os índices de correção monetária incidentes nos pagamentos atrasados dos servidores, é que passaria a fluir o prazo prescricional de que trata o Decreto nº 20.910/32. Como a ação foi proposta em 12.08.98, ainda não transcorrido o quinquênio legal.
2. É de ser reconhecido a autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91). Precedentes.
3. Estes índices são os que melhor refletem a inflação no período e já pacificado o entendimento no sentido de que, em se tratando de verba de caráter alimentar, a correção monetária deve ser a mais próxima possível da efetiva inflação, o que ocorre no caso do IPC.
4. Apelo da União improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da União, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038466-69.2004.4.03.0399/SP  
2004.03.99.038466-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MARGARIDA MARIA DE PAULA e outros  
: MIEKO HARAGUCHI KINOSHITA  
: ZILDA ANTONIA DE SOUSA PEREIRA  
ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.23475-9 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA REMUNERATÓRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIDORES PÚBLICOS DO INSS. REAJUSTE DE 47,94% RELATIVO A JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994 OU 23,97% A PARTIR DE MARÇO/94. LEI Nº 8.676/93. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 434/94.**

- 1 - Encontra-se pacificado o entendimento do Pretório Excelso no sentido de que as medidas provisórias, quando reeditadas no prazo de trinta dias, não perdem sua eficácia, donde que, desde a Medida Provisória nº 434/94, foi alterada a sistemática de reajuste dos vencimentos dos servidores, nos moldes da Lei nº 8.676/93, que não têm direito adquirido ao regime anterior, porquanto não completado o lapso temporal então previsto, existindo mera expectativa.
- 2 - Apelo da autoria a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da autoria, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030636-52.2004.4.03.0399/SP  
2004.03.99.030636-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ANNA MOTA SILVA e outro  
: DALVA URBINATTI CORREA  
ADVOGADO : LUIS CARLOS MORO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.18119-9 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PRESCRIÇÃO. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE SOBRE VENCIMENTOS E VANTAGENS PAGOS EM ATRASO PELA JUSTIÇA DO TRABALHO, RELATIVOSA AO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE MARÇO DE 1989 E DEZEMBRO DE 1992, DECORRENTES DA NÃO APLICAÇÃO DO IPC NOS PERCENTUAIS DE 42,72% (JANEIRO/89), 84,32% (MARÇO/90), 44,80% (ABRIL/90), 7,87% (MAIO/90) E 21,87% (FEVEREIRO/91). RECONHECIMENTO DO PLEITO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO COM O RESPECTIVO PAGAMENTO. INTERESSE PROCESSUAL REMANESCENTE NO TOCANTE AO EVENTUAL SALDO DEVEDOR. PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES AO QUINQUÊNIO LEGAL.**

1. No que tange à prescrição, a Resolução Administrativa nº 18, de 10.05.93, do Órgão Especial do C. Tribunal Superior do Trabalho, publicada no DOU de 13.05.93, bem como o Ato nº 844, de 14.09.93, não têm o condão de interromper o prazo, no caso já transcorrido, vez que a ação foi ajuizada somente em 11.05.98.
2. De fato, a providência visou unicamente padronizar o índice a ser utilizado para a atualização monetária das verbas pagas administrativamente em atraso pela Justiça do Trabalho, qual seja a UFIR, versada na Lei nº 8.383/91, contemporânea a esta providência normativa.
3. Em época que muito se questionara acerca da constitucionalidade da TR, e na qual a atualização do BTN, tradicionalmente implementada pelo INPC, ficou atrelada ao IRVF divulgado pelo Ministério da Fazenda, provocando sub-correção monetária nas aplicações bancárias e distorções na apuração do lucro empresarial, existindo ainda o IPC e inúmeros outros fatores de atualização. Daí a oportunidade destes atos baixados pela referida Corte.
4. Sucumbência invertida em prol da União.
5. Apelo da União e remessa oficial providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da União e remessa oficial, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014505-02.2004.4.03.0399/SP  
2004.03.99.014505-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : GENY CANDIDO PINTO CEZAR  
ADVOGADO : RENATO BONFIGLIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.11.02885-5 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INOVAÇÃO RECURSAL. TESE NÃO VERSADA NA INICIAL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. REAJUSTE DE 28,86% DE QUE TRATA A LEI Nº 8.627/93. EXTENSÃO. CABIMENTO. PERDA DO OBJETO DA AÇÃO QUE NÃO SE CONFIGURA. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ADMINISTRATIVAMENTE. PRECEDENTES.**

- Os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de recurso que, na sua íntegra ou em relação a qualquer tópico específico, contenha razões remissivas, dissociadas ou inovadoras da lide, de forma que não se conhece de parte do apelo.

- Se não foi demonstrado nos autos a formalização de transação entre a autoria e o INSS, nos termos da Medida Provisória nº 1.704/98, não há que se falar em falta de interesse processual superveniente.

- No mérito a matéria não comporta maiores digressões, diante da edição da Súmula nº 672, do C. STF que estendeu o reajuste concedido, observando-se as compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos.

4 - Eventuais créditos resultantes da diferença entre os valores efetivamente pagos no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, deverão ser apurados e creditados nos contra-cheques do(s) autor(es), devidamente corrigidos e com juros moratórios, no prazo de noventa dias, devendo ser carreada a correlata memória de cálculo discriminando os valores anteriormente pagos e aqueles devidos por força desta decisão. Vencido o trimestre sem o cumprimento da providência, passará a fluir, de então, multa diária na base de R\$ 500,00 por autor.

5 - Com a vinda da aludida memória será a autoria intimada para dizer da satisfação do crédito no mesmo prazo, ou apontar as diferenças em aberto, através de discriminativo elaborado em conformidade com aqueles mesmos parâmetros, as quais deverão ser objeto de execução.

6 - A Lei Delegada nº 13, de 27 de agosto de 1992 instituiu a GAE, fixando escalonamentos diferenciados para cada uma das categorias funcionais do percentual de 160% (cento e sessenta por cento) a fim de corrigir distorção decorrente da concessão anterior do adiantamento pecuniário com exclusividade, à categoria da autora, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da isonomia.

7 - Apelo da autoria que não se conhece em parte e, na parte conhecida, dá-se parcial provimento para reformar parcialmente a sentença.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, não conhecer de parte do apelo da autoria e na parte conhecida dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006557-91.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.006557-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : DIONISIO DE JESUS CHICANATO e outro

APELADO : JULIO ROBERTO FERNANDES e outro

: CARLOS SANDIN

ADVOGADO : THESSA CRISTINA SANTOS SINIBALDI e outro

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. REAJUSTE DE 28,86% DE QUE TRATA A LEI Nº 8.627/93. INTERESSE DE AGIR. PRESCRIÇÃO. EXTENSÃO. CABIMENTO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ADMINISTRATIVAMENTE. PRECEDENTES.**

1 - Patente o interesse de agir, diante da expressa discordância da requerida ao pedido formulado, estabelecendo-se o conflito de interesses que justifica o ajuizamento da ação, sendo necessária a intervenção judicial para solucioná-lo.

2 - Proposta a ação em 25.06.2003, não há que se falar em prescrição do fundo de direito, posto que havida renúncia tácita com a edição da MP nº 1.704/98, começando daí a contagem do prazo (Recurso Especial Repetitivo n.º 990.284/RS, em 26/11/2008).

3 - No mérito a matéria não comporta maiores digressões, diante da edição da Súmula nº 672, do C. STF que estendeu o reajuste concedido, observando-se as compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos.

4 - Eventuais créditos resultantes da diferença entre os valores efetivamente pagos no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, deverão ser apurados e creditados nos contra-cheques do(s) autor(es), devidamente corrigidos e com juros moratórios, no prazo de noventa dias, devendo ser carreada a correlata memória de cálculo discriminando os

valores anteriormente pagos e aqueles devidos por força desta decisão. Vencido o trimestre sem o cumprimento da providência, passará a fluir, de então, multa diária na base de R\$ 500,00 por autor.

5 - Com a vinda da aludida memória será a autoria intimada para dizer da satisfação do crédito no mesmo prazo, ou apontar as diferenças em aberto, através de discriminativo elaborado em conformidade com aqueles mesmos parâmetros, as quais deverão ser objeto de execução.

6 - Apelo da União a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da União, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014894-81.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.014894-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA DE FATIMA JABALI BUENO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

APELADO : PAULO ROBERTO BOTIN

ADVOGADO : SANDRA MARIA DA SILVA e outro

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DIÁRIAS DE VIAGEM. LEI Nº 9.783/99. EXCLUSÃO DAS DIÁRIAS DESDE QUE NÃO EXCEDAM 50% DA REMUNERAÇÃO MENSAL.**

1 - Opção do legislador que adotou para base de cálculo da contribuição social a remuneração total do servidor, excluindo-se apenas as parcelas por ele indicadas.

2 - Interpretação restritiva que se impõe a teor do que dispõe o art. 111, do Código Tributário Nacional.

3 - Precedentes do Colendo STJ.

4 - Não cabe ao julgador estender benefício fiscal, na medida em que estaria criando uma terceira norma para nela apanhar fatos que não foram legalmente contemplados pelo legislador, agindo como legislador positivo. Precedente do C. STF

5 - Apelo do INSS e remessa oficial a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004447-71.2003.4.03.0399/SP

2003.03.99.004447-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Uniao Federal - MEX

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : BENEDITO DE SOUZA PORTO

ADVOGADO : VICENTE DE MOURA FILHO e outro

No. ORIG. : 95.00.41006-0 17 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR INATIVADO. DESOCUPAÇÃO DA RESIDÊNCIA DESTINADA A MORADIA TEMPORÁRIA. RESISTÊNCIA. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE MULTA DIÁRIA. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. A função da multa diária, as astreintes, é vencer a obstinação do devedor ao cumprimento da obrigação, e incide a partir da ciência do obrigado e da sua recalcitrância, donde que verifica esta no caso e havendo previsão, correta a condenação do réu ao respectivo pagamento, devendo incidir, no caso, juros de mora a partir da citação.
2. A condenação em causa estabelece uma prestação pecuniária, como qualquer outra, donde que, desde a citação está em mora o devedor, o que autoriza a cobrança dos juros respectivos.
3. Apelo da União a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da União, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029162-20.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.029162-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELANTE : OLIVEIRA NEVES ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C  
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

Assentada a exigibilidade das contribuições previstas na Lei Complementar nº 110/2001, que têm caráter de contribuição social geral, afastando-se, apenas, o disposto no art. 14, em respeito ao princípio da anterioridade, nos termos já proclamados pelo Augusto Pretório, guardião da norma fundamental e cujo precedente erige-se, desde então, no fundamento de validade do aresto emitido pelos órgãos fracionários das demais Cortes, dispensando o atuar do órgão especial, na forma exigida pelo art. 97 da lei maior. Precedentes deste Regional. Apelação da impetrante improvida. Apelo da União e remessa oficial parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da impetrante e dar parcial provimento à remessa oficial e ao apelo da União, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003993-96.2004.4.03.6109/SP  
2004.61.09.003993-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : VLAMIR ROBERTO FESSEL  
ADVOGADO : JOAO CARLOS CARCANHOLO e outro  
APELADO : Justica Publica  
CO-REU : ONILTON FESSEL

: CLAUDIO CARDOSO FESSEL

EMENTA

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO - CAUSA DE EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE - IMPOSSIBILIDADE. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DOLO ESPECÍFICO - ANIMUS REM SIBI HABENDI - DESNECESSIDADE. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. APELAÇÃO DA DEFESA IMPROVIDA.**

1. O parcelamento do débito não é causa extintiva da punibilidade, mas sim de suspensão da mesma. Somente o pagamento integral possui o condão de impor a extinção da punibilidade.
2. Para a configuração do delito de apropriação indébita previdenciária, previsto no art. 168-A do Código Penal, não se exige o *animus rem sibi habendi*, bastando o dolo genérico.
3. A inexigibilidade de conduta diversa é ônus da defesa e não foi demonstrada nos autos, não bastando a simples menção de dificuldades financeiras.
4. Comprovada a materialidade do delito e a autoria.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001227-69.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.001227-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : LINO ALBERTO FONSECA VALDES

ADVOGADO : DULCINEIA DE JESUS NASCIMENTO

APELADO : Justica Publica

EMENTA

**PENAL. ARTIGO 304 C/C ARTIGO 297, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. USO DE PASSAPORTE FALSO. CRIME TENTADO - NÃO CABIMENTO - CONSUMAÇÃO CARACTERIZADA. CRIME IMPOSSÍVEL - NÃO CABIMENTO - DOLO DEMONSTRADO. AUTORIA E MATERIALIDADE CARACTERIZADAS. INVALIDADE DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE ANTE A DETRAÇÃO - DOSIMETRIA DA PENA E SUBSTITUIÇÕES BEM APLICADAS E FUNDAMENTADAS. APELAÇÃO DA DEFESA IMPROVIDA.**

1. Não merece prosperar a tese da defesa quanto à modalidade tentada. Seja pelo enfoque da "voluntariedade" ou da "espontaneidade", é certo que o apelante praticou a conduta subsumida aos comandos do artigo 304 do Código Penal, em sua forma consumada, uma vez que fez uso (apresentou) de documento que sabia ser falso.
2. Não há que se falar em crime impossível, pois não restou demonstrada a "ineficácia absoluta do meio ou absoluta improbidade do objeto". Resta plenamente demonstrado que o documento possuía potencialidade lesiva e que foi apresentado pelo apelante com a finalidade de embarcar para a Guatemala.
3. A excludente da ilicitude do estado de necessidade somente se configura quando presentes os requisitos legais do artigo 24 do Código Penal.
4. A dosimetria da pena foi bem fundamentada, tanto no tocante à fixação da pena, quanto à substituição da mesma por restritiva de direitos. Outrossim, o fato de haver ou não detração, *in casu*, em razão do tempo de prisão cautelar (flagrante), não torna sem efeito a aplicação dos comandos dos artigos 43 e seguintes do Código Penal.
5. Materialidade e autoria comprovadas.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006320-86.2001.4.03.6119/SP  
2001.61.19.006320-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : ANA REGINA DOS SANTOS

ADVOGADO : SANDRO CARDOSO DE LIMA (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

EMENTA

**PENAL. ARTIGO 304 C/C ARTIGO 297, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. USO DE PASSAPORTE FALSO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO LOCAL DA CONSUMAÇÃO DO CRIME - ARTIGO 70 DO CPP. SÚMULA 200 DO STJ. DESCLASSIFICAÇÃO PARA OS DELITOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 307 OU 308 DO CP - IMPOSSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA ESPECIFICIDADE. DIFICULDADES FINANCEIRAS - ESTADO DE NECESSIDADE - NÃO CONFIGURADO. AUTORIA E MATERIALIDADE. APELAÇÃO DA DEFESA IMPROVIDA.**

1. A competência para julgar o delito é determinada pelo lugar onde o crime se consumou - inteligência do artigo 70 do Código de Processo Penal e do verbete da Súmula nº 200 do STJ.
2. Impossibilidade de desclassificação para os delitos previstos nos artigos 307 ou 308 do Código Penal, em razão do princípio da especificidade.
3. A excludente da ilicitude do estado de necessidade somente se configura quando presentes os requisitos legais do artigo 24 do Código Penal.
4. Materialidade e autoria comprovadas.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Roberto Jeuken  
Juiz Federal Convocado

**Boletim Nro 1752/2010**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004430-41.2003.4.03.6120/SP  
2003.61.20.004430-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Justica Publica

APELADO : JOSE EDIVALDO DE AMORIM

ADVOGADO : ANA CAROLINA BRAGHINI (Int.Pessoal)

EMENTA

**PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR DO TRIBUTO ILUDIDO NÃO ULTRAPASSA R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). ENTENDIMENTO PACIFICADO NO STF E NO STJ. CONCESSÃO DE *HABEAS CORPUS* DE OFÍCIO PARA TRANCAR A AÇÃO PENAL.**

I - O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça pacificaram entendimento no sentido de empregar o Princípio da Insignificância aos débitos tributários que não transponham o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) nos casos de descaminho.

II - Apesar de não ser o caso dos autos, lembre-se que o fato de o réu ostentar antecedentes criminais não desqualifica a aplicação do princípio da insignificância (precedentes do STF).

III - *Habeas Corpus* concedido de ofício para trancar a ação penal em razão da aplicação do Princípio da Insignificância, pois a conduta ao réu atribuída é atípica.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conceder *habeas corpus* de ofício, para trancar a ação penal à vista do princípio da insignificância, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, acompanhado pelo voto da Senhora Desembargadora Federal Cecilia Mello, vencido o Senhor Juiz Federal Convocado Relator que negava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de maio de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0002406-23.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.002406-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : FRANKTONY AMANZE ANYANWU  
PACIENTE : FRANKTONY AMANZE ANYANWU  
ADVOGADO : JOAO CARLOS MARTINS FALCATO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 2002.61.81.000297-6 1P Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA. PACIENTE ESTRANGEIRO, PRESO POR OUTRO PROCESSO. DECRETO DE PRISÃO PROFERIDO NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE - NEGADO. ORDEM DENEGADA.

I - Não há que se confundir o presente caso com a situação do réu que, tendo respondido ao processo em liberdade tem assegurado o direito de apelar em liberdade, pois houve uma alteração da situação fática.

II - Até a prolação da sentença condenatória, não havia sido decretada a prisão cautelar do réu, ora paciente, contudo, justificou a autoridade coatora que esta não fora decretada visto que o réu já se encontrava preso. Tratava-se do cumprimento de pena proferida em outro processo, no qual fora condenado pela prática do crime de tráfico de drogas. Portanto, o paciente não respondeu a todo o processo em liberdade.

III - Presentes os requisitos que ensejaram o decreto da prisão e a denegação do direito de recorrer em liberdade, tendo a prisão cautelar sido fundamentada de maneira suficiente na sentença condenatória.

IV - Observou-se, ainda, que o crime foi cometido enquanto o paciente estava recolhido na Penitenciária de Assis/SP (através do envio de droga pelo correio para a República de Camarões), em razão da mencionada condenação anterior, ou seja, mesmo preso, ele continuou a delinquir, o que demonstra um desrespeito com as instituições públicas e o Poder Judiciário.

V - Ademais, não foram colacionadas aos autos provas de residência fixa, circunstância que, aliada ao fato de ser estrangeiro (nigeriano), são indicativas de que teria facilidade em evadir-se do país. Corrobora a assertiva o fato de que facilmente empreendeu viagem ao exterior, retornando por sua vontade e, segundo o impetrante, "em razão do processo". Assim, restou justificada está a sua segregação cautelar, seja para garantia da ordem pública, seja para assegurar a aplicação da lei penal.

VI - Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0006983-44.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.006983-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

IMPETRANTE : ROBSON DE FREITAS  
PACIENTE : ILDEMAR ALVES DE SOUSA reu preso  
ADVOGADO : ROBSON DE FREITAS e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00000611420104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE. PLURALIDADE E GRAVIDADE DE CONDUTAS DELITIVAS: TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS, RECEPÇÃO, CORRUPÇÃO DE MENORES E MOEDA FALSA. INDEFERIMENTO DA LIBERDADE PROVISÓRIA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. PRESENTES INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS: GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERSONALIDADE VOLTADA PARA O CRIME. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ORDEM DENEGADA.**

I - A decisão que manteve a segregação cautelar do paciente se encontra suficientemente fundamentada, presentes os requisitos autorizadores constantes do artigo 312 do CPP, bem como indícios de autoria e prova da materialidade delitiva.

II - A pluralidade e a gravidade das condutas criminosas praticadas pelo paciente (tráfico internacional de drogas, receptação, corrupção de menores e moeda falsa) demonstram sua personalidade voltada para a prática delitiva, o que obsta à concessão da liberdade provisória, para garantia da ordem pública.

III - As condições subjetivas favoráveis (primariedade, residência fixa e ocupação lícita) não constituem fatores objetivos para a benesse, mas tão somente condições auxiliares que podem ser sobrepostas por outras, quando da análise do caso *in concreto*.

IV - A manutenção da custódia cautelar não é um adiantamento da punição, mas um instrumento para garantir a preservação da ordem pública.

V - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016286-91.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.016286-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : LUIZ AUGUSTO MIRANDA ROSA e outro  
: JUSSARA GRECO MIRANDA ROSA  
ADVOGADO : WALTER FONSECA TEIXEIRA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro  
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APLICAÇÃO FINANCEIRA. IRREGULARIDADES. TRANSAÇÕES SIMULADAS REALIZADAS POR EMPREGADA. CULPA *IN ELIGENDO* E *IN VIGILANDO*. APLICAÇÃO DA TEORIA DA APARÊNCIA. DANOS MATERIAL E MORAL CONFIGURADOS. RECURSO DOS AUTORES PROVIDO QUANTO AO VALOR DO DANO MATERIAL. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL MANTIDA. OBSERVANCIA. VALOR RAZOÁVEL E PROPORCIONAL.

1. A responsabilidade civil das instituições financeiras por falha do serviço é objetiva, nos termos da Súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Não obstante, o art. 932, III, do Código Civil contempla responsabilidade civil presumida do empregador por atos de seus empregados que causem prejuízos a terceiros. Tal responsabilidade funda-se na culpa *in vigilando* e *in eligendo* do empregador.



3. No caso em tela, ao realizarem aplicação em Letras Hipotecárias, os autores foram vítimas de transações irregulares e fraudulentas realizadas por empregada da CEF que culminou no estorno de R\$ 156.743,19 (cento e cinquenta e seis mil, setecentos e quarenta e três reais e dezenove centavos) de sua conta corrente.
4. Em procedimento administrativo a CEF constatou a realização de simulações por uma empregada de seus quadros, que realizava transferências irregulares e não autorizadas pelos titulares das contas.
5. Portanto, por qualquer ângulo de responsabilidade que se vislumbre, a responsabilidade civil da CEF pelos prejuízos causados aos autores por ato de sua empregada é patente no caso em tela.
6. Não há nos autos comprovação de qualquer causa excludente a isentar a CEF de responsabilidade no caso em tela.
7. Os autores investiram suas economias, valores inclusive oriundos de rescisão de contrato de trabalho, por depositarem confiança na instituição. Não havia qualquer motivo para desconfiarem da empregada com a qual tratavam de suas aplicações, pois se tratava de empregada antiga da agência.
8. Após o resgate da quantia aplicada, os autores foram chamados a prestar esclarecimentos perante a CEF e tiveram o valor estornado arbitrariamente sob o argumento de que tal valor teria ingressado indevidamente na conta corrente de titularidade dos mesmos, eis que pertencente a outro correntista da agência.
9. Patente a responsabilidade civil da CEF pelos danos patrimoniais experimentados pelos autores. E, a indenização do dano material no caso em tela compreende não só o que os autores perderam (dano emergente), mas o que razoavelmente deixaram de ganhar (lucro cessante).
10. Independentemente da análise dos valores originariamente pertencentes aos apelantes, a apelação dos autores deve ser provida, pois ao realizarem a aplicação em Letras Hipotecárias efetivamente acreditaram que o capital renderia juros. Ademais, não cabe deduzir do valor efetivamente apurado como pertencente aos autores (R\$ 124.000,00) o valor que a CEF apurou indevidamente creditado na conta dos mesmos (R\$ 37.612,17).
11. Inconteste o dano moral no caso em tela, eis que os autores se viram desprovidos de suas economias de forma indevida e arbitrária e não houve ressarcimento administrativo, necessitando recorrer ao Judiciário para obter indenização pelos prejuízos que lhe foram causados.
12. O valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) fixado pelo MM. Magistrado a quo deve ser mantido, pois adequado à reparação do dano extrapatrimonial experimentado pelos autores, sem ensejar enriquecimento ilícito.
13. Apelação da CEF improvida.
14. Apelação dos autores parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006347-58.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.006347-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI

APELADO : GERVASIO FREITAS DOS ANJOS

ADVOGADO : DALMIR VASCONCELOS MAGALHAES

#### EMENTA

DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. CONSUMIDOR. PAGAMENTO DE FATURA EM CAIXA ELETÔNICO, MEDIANTE DEPÓSITO EM ENVELOPE. EXTRAVIO DO VALOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. DEFEITO DO SERVIÇO. FALTA DE SEGURANÇA. REPARAÇÃO DO DANO MATERIAL. DANO MORAL INEXISTENTE. MERO ABORRECIMENTO.

1. A responsabilidade civil das instituições financeiras por defeito do serviço é objetiva em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme Súmula nº 297 do STJ.
2. Se a instituição financeira disponibilizou serviço informatizado de pagamento, mediante depósito em caixa eletrônico, passou a ser a responsável pela segurança da operação.
3. É patente a insegurança do sistema, tendo em vista que o comprovante emitido pelo caixa eletrônico sequer menciona o valor depositado no envelope.

4. Os elementos probatórios constantes dos autos evidenciam a verossimilhança das alegações do apelado, bem como a sua hipossuficiência em relação à instituição financeira, a ensejar a inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, como o fez o MM. Magistrado *a quo*.
5. A instituição financeira não se desincumbiu de provar a inexistência de falha do serviço, cabendo indenização pelo dano material.
6. Conquanto o dano moral dispense prova em concreto, compete ao julgador, com base na prova dos autos, verificar se o fato é apto a ensejar dano moral. O mero aborrecimento decorrente de dano material não é suscetível de indenização por dano moral. No caso em exame o autor apenas recebeu uma notificação da empresa administradora de cartão de crédito informando a falta de pagamento da fatura, mas não há prova, sequer alegação, de que tenha havido inscrição de seu nome em cadastro de inadimplentes. Também não há narração e comprovação de qualquer outro fato idôneo a ensejar dano moral. Admitir-se a existência de dano moral no caso em tela seria considerá-lo mero consectário do dano material experimentado pelo autor.
7. Apelação parcialmente provida para excluir a indenização por dano moral.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000306-93.2008.4.03.6005/MS  
2008.60.05.000306-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justiça Pública  
APELADO : AGUINALDO SOUZA DE LIMA  
ADVOGADO : DANIEL REGIS RAHAL (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00003069320084036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

**PENAL. APELAÇÃO. DESCAMINHO. CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR DO TRIBUTO ILUDIDO NÃO ULTRAPASSA R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). ENTENDIMENTO PACIFICADO NO STF E NO STJ. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA MANTIDA. ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA DESCRITA NA DENÚNCIA.**

I - O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça pacificaram entendimento no sentido de empregar o Princípio da Insignificância aos débitos tributários que não transponham o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) nos casos de descaminho.

II - Ainda que se trate de importação de cigarros estrangeiros, aplica-se o princípio em comento.

III - Provimento negado. Absolvição sumária mantida, nos termos do artigo 397, III, do CPP.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em **negar provimento** ao recurso interposto pelo Ministério Público e manter a decisão de Primeiro Grau que absolveu sumariamente AGUINALDO SOUZA DE LIMA, nos termos do artigo 397, III, do CPP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001085-48.2008.4.03.6005/MS  
2008.60.05.001085-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justiça Pública  
APELADO : ELIANDRO APARECIDO GUELF

ADVOGADO : DANIEL REGIS RAHAL (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00010854820084036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

**PENAL. APELAÇÃO. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR DO TRIBUTO ILUDIDO NÃO ULTRAPASSA R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). ENTENDIMENTO PACIFICADO NO STF E NO STJ. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA MANTIDA. ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA DESCRITA NA DENÚNCIA.**

I - O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça pacificaram entendimento no sentido de empregar o Princípio da Insignificância aos débitos tributários que não transponham o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) nos casos de descaminho.

II - Provimento negado. Absolvição sumária mantida, nos termos do artigo 397, III, do CPP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em **negar provimento** ao recurso interposto pelo Ministério Público e manter a decisão de Primeiro Grau que absolveu sumariamente ELIANDRO APARECIDO GUELFY, nos termos do artigo 397, III, do CPP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002606-35.2002.4.03.6103/SP  
2002.61.03.002606-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : SANDRA FERREIRA PINTO E SOUZA

ADVOGADO : LEONARDO MUSUMECCI FILHO e outro

APELADO : Justica Publica

EMENTA

**PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO MAJORADO. ART. 171, CAPUT E §3º, DO CÓDIGO PENAL. OPERAÇÕES FRAUDULENTAS DE OBTENÇÃO DE CRÉDITO PELO SFH. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. ALEGAÇÃO DE ESTADO DE NECESSIDADE AFASTADA. DOSIMETRIA DA PENA. CONCURSO ENTRE CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE E ATENUANTE. CRITÉRIO DA PREPONDERÂNCIA. CRIME PRATICADO POR RELEVANTE VALOR SOCIAL OU MORAL. ATENUANTE NÃO CONFIGURADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A partir de todo o conjunto fático-probatório restou sobejamente comprovada a materialidade do delito capitulado no artigo 171 do Código Penal, a autoria delitiva imputada à acusada e dolo em sua conduta.
2. Havendo alegação de estado de necessidade, incumbe à defesa o ônus de comprovar que o ato foi praticado pelo agente para salvaguardar, de perigo atual, que não foi provocado por sua vontade e que não poderia ser, de outro modo, evitado, a direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se.
3. Na hipótese vertente, não havia situação de perigo atual e tampouco proteção a direito cujo sacrifício não era razoável exigir. Ademais, o dinheiro obtido com a prática do crime sequer foi revertido para o pagamento das despesas invocadas pela acusada com o fito de justificar a sua conduta.
4. Verificando-se o concurso entre atenuante e agravante, deverá prevalecer a circunstância preponderante, nos termos do artigo 67 do Código Penal.
5. No caso *sub judice*, as fraudes foram perpetradas com a quebra de dever inerente ao cargo ocupado pela acusada, circunstância que prepondera em relação à confissão verificada em juízo, posto que determinante para a prática do delito.
6. Não havendo prova de que a infração penal foi praticada por relevante valor social ou moral, resta inviabilizada a aplicação da atenuante.
7. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000776-27.2008.4.03.6005/MS  
2008.60.05.000776-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : MARCELO PEREIRA MONTEIRO  
ADVOGADO : DEMIS FERNANDO LOPES BENITES (Int.Pessoal)

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR DO TRIBUTO ILUDIDO NÃO ULTRAPASSA R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). ENTENDIMENTO PACIFICADO NO STF E NO STJ. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA MANTIDA. ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA DESCRITA NA DENÚNCIA.

I - O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça pacificaram entendimento no sentido de empregar o Princípio da Insignificância aos débitos tributários que não transponham o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) nos casos de descaminho.

II - Provimento negado. Absolvição sumária mantida, nos termos do artigo 397, III, do CPP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em **negar provimento** ao recurso interposto pelo Ministério Público e manter a decisão de Primeiro Grau que absolveu sumariamente MARCELO PEREIRA MONTEIRO, nos termos do artigo 397, III, do CPP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003704-33.2004.4.03.6120/SP  
2004.61.20.003704-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARIA HELENA CALDERAN MIGLIARINI  
ADVOGADO : RAFAEL ANTONIO DEVAL e outro  
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. PARTE NÃO COMETE FALSO TESTEMUNHO. PRINCÍPIO DO *NEMO TENETUR SE DETEGERE* É APLICÁVEL TAMBÉM NA ESFERA CÍVEL. PARTE EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. TESTEMUNHA EM PROCESSO-CRIME. INTERESSE NO RESULTADO DA DEMANDA. AUTODEFESA. INOCORRÊNCIA DE FALSO TESTEMUNHO. APELAÇÃO PROVIDA.

I - Na demanda laboral, a acusada funcionou como parte, já que representante da empresa reclamada. Desta feita, qualquer afirmação que tenha feito, ainda que não condiga com a realidade dos fatos, não enseja o crime previsto no art. 342 do CP, pois estava se defendendo das alegações trazidas pela reclamante;

II - A apelante, de fato, em processo-crime por falso testemunho que tinha como réu seu ex-funcionário, apresentou depoimento diverso daqueles prestados por outras testemunhas. No entanto, a divergência, por si só, não caracteriza o crime em tela. Não bastasse, não restou comprovado que a ré conhecia o que se apurou como verdade na Justiça Trabalhista, restando possível a hipótese de que relatou a realidade de que tinha consciência, não tendo, assim, incorrido no crime de falso testemunho;

III - Se os fatos se originaram de reclamação trabalhista, da qual a apelante era parte, logo não podia responder pelo delito em comento, também não pode ser condenada por falso praticado em processo que daquela ação decorre, exatamente por possuir interesse no resultado da demanda. Trata-se da referida autodefesa, ainda que por outro viés, uma vez que seu propósito era evitar maior prejuízo econômico gerado por processos trabalhistas;

IV - A apelante manteve, em depoimento prestado em processo criminal, a mesma tese defensiva que apresentou no processo trabalhista, no qual foi vencida. E tal fato não configura crime, pois se trata de um direito da testemunha de não depor sobre questões que a exponham a futura demanda, ainda que em esfera diversa da criminal, nos termos do art. 229, III do Código Civil;

V - Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de apelação interposto pela ré, para absolver MARIA HELENA CALDERON MIGLIARINI da imputação do art. 342 do Código Penal, com fulcro no artigo 386, inciso III do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002063-75.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.002063-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Justica Publica

APELADO : CLEUNICE TERESINHA BOIARSKI DA ROSA

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOUREIRO TRAVAIN (Int.Pessoal)

EMENTA

**PENAL. APELAÇÃO. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR DO TRIBUTO ILUDIDO NÃO ULTRAPASSA R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). ENTENDIMENTO PACIFICADO NO STF E NO STJ. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA MANTIDA. ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA DESCRITA NA DENÚNCIA.**

I - O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça pacificaram entendimento no sentido de empregar o Princípio da Insignificância aos débitos tributários que não transponham o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) nos casos de descaminho.

II - Provimento negado. Absolvição sumária mantida, nos termos do artigo 397, III, do CPP.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em **negar provimento** ao recurso interposto pelo Ministério Público e manter a decisão de Primeiro Grau que absolveu sumariamente CLEUNICE TEREZINHA BOIARSKI DA ROSA, nos termos do artigo 397, III, do CPP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

#### Boletim Nro 1751/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009821-46.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.009821-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Justica Publica

APELADO : JORGE TORRES JUNIOR

ADVOGADO : MARCELO DE OLIVEIRA MARTINS e outro

REU ABSOLVIDO : LEONARDO MARTINS DIAS

EMENTA

**PENAL. GUARDA E CIRCULAÇÃO DE MOEDA FALSA E CRIME DE CORRUPÇÃO DE MENORES. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS. PROVAS TESTEMUNHAL E INDICIÁRIA. DEPOIMENTO DE POLICIAIS MILITARES. VALIDADE. POTENCIALIDADE LESIVA E DOLO**

CONFIGURADOS. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA REFORMADA: CONDENAÇÃO: ART. 289, § 1º, DO CP E 224-B DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DOSIMETRIA DA PENA. APELAÇÃO MINISTERIAL PROVIDA.

1. Réu denunciado pela prática do delito previsto no art. 289, § 1º, nas modalidades de guarda e introdução em circulação de moeda falsa, por colocar em circulação moeda falsa para pagamento de um medicamento, vindo a ser encontradas outras cédulas contrafeitas em sua posse e guarda.
2. Autoria delitiva comprovada pelas declarações das testemunhas e por um conjunto de indícios veementes não contrariados por contra-indícios ou provas diretas em sentido contrário.
3. Não há fundamento fático ou jurídico que impeça o depoimento de policiais militares ou lhe reduza o valor probatório.
4. Dolo e ciência da falsidade das notas atestados pela análise das circunstâncias em que se deu a introdução da moeda em circulação, sua apreensão, bem como pela falta de comprovação da origem. Não restou demonstrada a alegada boa-fé e desconhecimento da falsidade das cédulas por parte do apelado.
5. Lesão à fé pública configurada pela capacidade das cédulas de induzir a erro pessoas de entendimento comum.
6. Restou plenamente configurado nos autos que o apelado se utilizou do menor "Caíque" para introduzir em circulação cédula falsa, bastando, para a configuração de tal delito, a participação do menor, não havendo necessidade de sua efetiva corrupção. Condenação também pela prática do delito, descrito no art. 224-B do Estatuto da Criança e do Adolescente.
10. Apelação ministerial provida e sentença absolutória reformada, para condenar JORGE TORRES JUNIOR por infração ao artigo 289, § 1º, do Código Penal, à pena de 3 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e à pena de multa de 10 (dez) dias-multa, cada um no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, atualizada até o efetivo pagamento; bem como por infração ao art. 224-B do Estatuto da Criança e do Adolescente, à pena de 1 (um) anos de reclusão, estabelecendo o regime aberto, substituídas as penas privativas de liberdade, nos termos do artigo 44, §2º, cada qual, por duas penas restritivas de direitos consistentes na prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da sanção corporal substituída, a ser cumprida na forma estabelecida pelo artigo 46 daquele Código e demais condições do Juízo das Execuções Penais, bem como na prestação pecuniária consistente no pagamento mensal de 1/10 (um décimo) do salário mínimo durante o período de 01 (um) ano, a entidade pública ou privada com destinação social cadastrada no Juízo das Execuções Penais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao recurso ministerial e condenar o apelado JORGE TORRES JUNIOR, por infração ao artigo 289, § 1º, do Código Penal, à pena de 3 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e à pena de multa de 10 (dez) dias-multa, cada um no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, atualizada até o efetivo pagamento; bem como por infração ao art. 224-B do Estatuto da Criança e do Adolescente, à pena de 1 (um) anos de reclusão, estabelecendo o regime aberto, substituídas as penas privativas de liberdade, nos termos do artigo 44, §2º, cada qual, por duas penas restritivas de direitos consistentes na prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da sanção corporal substituída, a ser cumprida na forma estabelecida pelo artigo 46 daquele Código e demais condições do Juízo das Execuções Penais, bem como na prestação pecuniária consistente no pagamento mensal de 1/10 (um décimo) do salário mínimo durante o período de 01 (um) ano, a entidade pública ou privada com destinação social cadastrada no Juízo das Execuções Penais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008683-55.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008683-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
AGRAVADO : ROBERTO JOSE BARNABE espolio e outros  
: JANETI PIZZATO BARNABE  
: VIVIANI BARNABE  
: CLAUDIA BARNABE  
ADVOGADO : MARCO FABIO RODRIGUES DE MENDONCA EVANCHUCA e outro  
PARTE RE' : LAIZA ALBUQUERQUE FERRAZ  
ADVOGADO : HOSANO EUGENIO DE LIRA LIMA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00019850320094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. APELAÇÃO APENAS EM EFEITO DEVOLUTIVO.**

1. Para o julgamento monocrático do recurso segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. Não se sustenta no agravo de instrumento que não houve o evento securado, ou que os prêmios não foram pagos ou qualquer outro fundamento pelo qual a cobertura não fosse devida. A agravante o faz somente na apelação, mas o agravo também deveria trazer tais considerações, porque não ataca a sentença, mas a decisão que recebeu o apelo somente no efeito devolutivo: cumpria à agravante demonstrar a necessidade e o cabimento do efeito suspensivo, deduzido, entre suas razões de agravo, a relevância de seus argumentos da apelação e a possibilidade de sofrer gravame irreversível.
3. Sem tais considerações quanto à probabilidade de reforma da sentença e de irreversibilidade prática do provimento jurisdicional de piso, não é possível conhecer do agravo de instrumento interposto contra a decisão que recebeu a apelação somente com efeito devolutivo.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012864-69.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.012864-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TIAGO JOSE ROCHA DA SILVA e outro  
: MARCIA APARECIDA DE GOIS HIMENO  
ADVOGADO : RONALDO JOSÉ DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00128646920094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO REPRESENTANTE JUDICIAL DA UNIÃO. TEMPESTIVIDADE. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. CONSTITUCIONALIDADE.**

1. A intimação da sentença feita apenas à autoridade coatora não faz iniciar o prazo para apelação da pessoa jurídica de direito público, que deve receber intimação independente. Apelação do INSS tempestiva.
2. A jornada estabelecida em lei para os servidores do INSS sempre foi a de 40 horas semanais, seja por disposição genérica do Regime Jurídico Único dos servidores públicos da União, seja pela 11.907/09, seja pela Lei nº 10.855/04.
3. Foi editado ato administrativo manifestamente contrário à lei, orientando os servidores a cumprir apenas 30 horas semanais, o que se mandou corrigir.
4. A Constituição da República a ninguém assegura o *abuso adquirido*, isto é, a pretensão de não ser obrigado a cumprir a lei, apenas porque no passado não se a cumpriu.
5. A boa-fé com que se descumpriu a lei a ninguém exime de passar a cumpri-la.
6. Como não bastasse, a lei nº 11.907/09, a par de tratar da jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009.
7. Apelação e remessa oficial providas. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000494-19.2004.4.03.6105/SP  
2004.61.05.000494-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Justiça Pública

APELADO : DEBORA CRISTINA SANTOS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ELAINE CRISTINA ROBIM FEITOSA e outro

### EMENTA

PENAL. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO FRAUDULENTO (AUXÍLIO-RECLUSÃO) OBTIDO MEDIANTE DOCUMENTAÇÃO FALSIFICADA. MATERIALIDADE, AUTORIA, FRAUDE E LESÃO PATRIMONIAL COMPROVADA. AMPLA DEFESA ASSEGURADA. DOLO CONFIGURADO. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA REFORMADA: CONDENAÇÃO DA RECORRIDA PELA PRÁTICA DO CRIME PREVISTO NO ART. 171, § 3º, DO CP.

1. Ré denunciada pela prática do crime previsto no art. 171, § 3º do CP, por ter obtido vantagem ilícita para si, no período de 04/11/99 a 06/12/91, induzindo o INSS a erro através da utilização de documentos falsos a fim de receber o benefício de auxílio-reclusão após seu companheiro se haver evadido do sistema penitenciário.

2. Materialidade e autoria comprovadas. Confissão extrajudicial em harmonia com a prova testemunhal. Retratação em juízo isolada.

3. Dolo, fraude e lesão patrimonial caracterizadores do delito de estelionato contra a Previdência Social comprovados.

4. A sentença absolveu a apelada por concluir que a denúncia narrou fatos que não correspondem à realidade, impossibilitando a plena defesa da acusada, pois *tratou de período anterior à fraude, quando o benefício era lícito, já que o crime se iniciou na data de 15/12/2000, quando o preso se evadiu da prisão.*

5. Os documentos dos autos demonstram que o companheiro da acusada estava excluído do sistema penitenciário em parte do período apontado na denúncia (entre 15.12.2000 a 09.11.2001).

6. Sentença absolutória reformada, para condenar a recorrida, pela prática do delito previsto no artigo 171, *caput* e parágrafo 3º, do CP, à pena de um ano, seis meses e vinte dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial aberto, e ao pagamento de 14 ( quatorze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos.

7. Preenchidos os requisitos subjetivos dos incisos II e III do artigo 44 do CP, como também os requisitos objetivos do inciso I do mesmo artigo. Pena segregatória substituída por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária no valor de um salário mínimo mensal, pelo tempo da pena imposta, a ser pago a uma entidade assistencial, e uma de prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, que deverão ser definidas pelo Juízo das Execuções Penais, na estrita observância dos preceitos constantes dos artigos 46 e parágrafos e 55, ambos do CP.

8. Apelação ministerial a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação ministerial para reformar a sentença absolutória e condenar a recorrida à pena de um ano, seis meses e vinte dias de reclusão e ao pagamento de quatorze dias-multa, por infração ao artigo 171, § 3º do Código Penal, substituindo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011082-57.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.011082-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)



ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ZF DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00017177920104036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP .

1. O Governo Federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP .
2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.
3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.
4. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006179-70.2004.4.03.6181/SP  
2004.61.81.006179-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : ELIANE DE ALMEIDA BARRETTI  
ADVOGADO : MARISTELA KELLER e outro  
REU ABSOLVIDO : MANOEL SIMOES DE ALMEIDA

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO. CONFIGURAÇÃO DE ATO DE OMISSÃO. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO COMPROVADAS. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

1. Materialidade delitiva comprovada e autoria demonstrada pelo contrato social, em consonância com os demais elementos dos autos.
2. Dolo configurado na vontade livre e consciente no sentido de deixar de repassar as contribuições, dado que o art. 168-A exige apenas o dolo genérico.
3. A consumação do delito se dá com a mera ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias.
4. A defesa não conseguiu comprovar que as dificuldades financeiras vivenciadas pela empresa tenham sido diferentes daquelas comuns a qualquer atividade de risco de modo a caracterizar a inexistência de conduta diversa.
5. Pena-base fixada no mínimo legal ( art.59 do Código Penal).
6. Ausência de circunstâncias agravantes ou atenuantes da pena.

7. Aumento de 1/4 da pena pela continuidade delitiva, segundo entendimento de proporcionalidade assentado nesta Turma, tornando-se definitiva em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de em 12 (doze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigido monetariamente na fase de execução.
8. Substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos: prestação de serviços à comunidade ou entidade pública pelo prazo da sanção substituída, e prestação pecuniária consistente no pagamento mensal de 01 (um) salário mínimo durante o período de 01 (um) ano, nas condições do Juízo das Execuções Penais.
9. Apelação do Ministério Público Federal a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas decide a Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para condenar a ré por infração ao artigo 168-A, c/c o artigo 71, ambos do Código Penal, à pena de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 12 (doze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigido monetariamente na fase da execução, substituindo-se a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal, constante dos autos e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009581-39.2003.4.03.6103/SP  
2003.61.03.009581-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ORLANDO BERNARDO e outro  
: ISABEL DIOGO BERNARDO  
ADVOGADO : GLORIA CRISTHINA MOTTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revela-se improcedentes os embargos.
- 3.- No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
- 4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006196-24.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.006196-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : OWENS ILLINOIS DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : LUIZ VICENTE DE CARVALHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00061962420054036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. FALTA DE COMUNICAÇÃO DE ACIDENTE DO TRABALHO. AUTUAÇÃO.

1. Prova documental tornando incontestável o fato de que a autora ora era a própria empregadora, embora com alteração da razão social, ora pertencia ao mesmo grupo econômico da empregadora, sua subsidiária integral, hipótese em que responde solidariamente pela infração.
2. O artigo 22 da Lei 8.213/1991 não facultou à empresa decidir o que é ou não acidente de trabalho.
3. De toda sorte é a própria autora quem narra se haver recusado a exibir à fiscalização do INSS os prontuários dos empregados envolvidos, que tampouco vieram aos autos, sendo impossível acreditar em que dos 738 "incidentes" não resultou sequer afastamento temporário das atividades laborais, como tampouco das 516 ocorrências ou agravamentos de doenças ocupacionais.
4. Negado provimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007070-44.2008.4.03.6119/SP  
2008.61.19.007070-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO FRANCESCONI FILHO e outro  
APELADO : MARIA APARECIDA MOURA DE PAULA  
ADVOGADO : MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00070704420084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.

1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.
2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.
3. Agravo que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000969-42.2008.4.03.6005/MS  
2008.60.05.000969-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : ELTON PRADO SALLES  
ADVOGADO : LEILA MARIA MENDES SILVA (Int.Pessoal)

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL.APELAÇÃO CRIMINAL.ARTIGO 334,"caput", DO CÓDIGO PENAL.ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA.ARTIGO 397, III, DO CPP. LEI 10522/02.PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE.LIMITE DE R\$10.000,00. ARTIGO 20 DA LEI 10.522/02 COM A ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/2004.ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO (RESP 112.478-TO). RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- 1.Denúncia que narra a prática do crime definido no artigo 334, "caput", do Código Penal.
- 2.Para fins de aplicação do princípio da insignificância, deve ser considerado o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), instituído pela Lei 11.033/2004, que alterou o artigo 20, da Lei 10.522/2002 (STF, HC nº 92.438-7/PR e STJ Resp 112.478-TO).
3. Valor das mercadorias apreendidas e débito tributário correspondente inferiores ao patamar legal. Ausência de habitualidade delitiva na conduta do réu.
4. Recurso a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00011 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0011749-32.2008.4.03.6105/SP  
2008.61.05.011749-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
RECORRENTE : Justica Publica

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. ESTAÇÃO DE RADIODIFUSÃO CLANDESTINA. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO PARA FUNCIONAMENTO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE CRIME DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. REMESSA OFICIAL E RECURSO PROVIDOS.

1. Os serviços de Radiodifusão Comunitária somente foram disciplinados pela Lei nº 9.612/98, em cujo artigo 2º, expressamente houve a remissão aos preceitos insculpidos na Lei nº 4.117/62, daí ressaíndo que depende de permissão do poder público para seu funcionamento, cuja ausência constitui o crime previsto no artigo 70, do último diploma legal, que continua vigente, tendo sido recepcionado pela ordem constitucional.
2. Nada há nos autos que possa afastar a presença, em tese, do delito investigado. A verificação do funcionamento e da potência dos aparelhos apreendidos é intento que demanda o desenvolvimento das investigações, interrompidas precocemente.
3. Remessa oficial e recurso a que dá provimento, dando-se prosseguimento ao inquérito policial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e ao recurso, dando-se prosseguimento ao inquérito policial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009051-94.1997.4.03.9999/SP  
97.03.009051-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARISTOGENES MOREIRA DE OLIVEIRA E SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO ELIAS GOMES  
ADVOGADO : ORLANDO RIBEIRO DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 95.00.00037-5 3 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. INSS. RECÁLCULO DE APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. SENTENÇA PROLATADA POR JUIZ ESTADUAL. AUSÊNCIA DE JURISDIÇÃO FEDERAL DELEGADA. SENTENÇA NULA. REMESSA AO JUÍZO FEDERAL COMPETENTE.

1. Ex-servidor público federal estatutário que pretende o recálculo de sua aposentadoria, instituída com base na Lei 8.112/90.
2. Não se tratando de segurado do Regime Geral de Previdência Social mantido pelo INSS, mas de funcionário público federal vinculado a sistema próprio de previdência, não tinha o juiz de direito competência delegada para apreciar o feito.
3. Se o juiz estadual reconhece implícita ou explicitamente sua competência por delegação, julgando ação em que o ente federal figurava desde o início, cabe ao TRF apreciar apelação e anular a sentença proferida, não se aplicando ao caso a Súmula 55 do STJ, segundo a qual: "Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por Juiz Estadual não investido de jurisdição federal."
4. Apelação do INSS provida para anular a sentença prolatada nos autos pelo juiz estadual, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo Federal da Subseção Judiciária de Guaratinguetá, competente para o seu julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, DAR PROVIMENTO à apelação, anulando a sentença e determinando a remessa dos autos ao juízo federal competente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001340-06.2008.4.03.6005/MS  
2008.60.05.001340-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : Justiça Pública  
APELADO : JUVENAL CORREA  
ADVOGADO : TELMO VERAO FARIAS e outro  
No. ORIG. : 00013400620084036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. ARTIGO 397, III, DO CPP. LEI 10522/02. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. LIMITE DE R\$10.000,00. ARTIGO 20 DA LEI 10.522/02 COM A ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/2004. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO (RESP 112.478-TO). RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Denúncia que narra a prática do crime definido no artigo 334, "caput", do Código Penal.
2. Para fins de aplicação do princípio da insignificância, deve ser considerado o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), instituído pela Lei 11.033/2004, que alterou o artigo 20, da Lei 10.522/2002 (STF, HC nº 92.438-7/PR e STJ Resp 112.478-TO).

3. Valor das mercadorias apreendidas e débito tributário correspondente inferiores ao patamar legal. Ausência de habitualidade delitiva na conduta do réu.

4. Recurso a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001020-53.2008.4.03.6005/MS

2008.60.05.001020-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : WESLEY RAMALHO DE OLIVEIRA reu preso

ADVOGADO : DANIEL REGIS RAHAL e outro

APELADO : Justica Publica

EXCLUIDO : EMERSON DANIEL DA SILVA

#### EMENTA

PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES. ART. 33, "CAPUT", C/C ART. 40, I, DA LEI 11.343/06. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA: INTERESTUALIDADE DO TRÁFICO NÃO CARACTERIZADA. EXCLUSÃO DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO INCISO V, DA LEI 11343/06.

1 . Comprovadas a materialidade e autoria relativos ao crime de tráfico transnacional de entorpecentes praticado pelo réu, preso em flagrante em Ponta-Porã/MS, quando transportava, oculta em compartimento do veículo que dirigia, 10.900 (dez mil e novecentos) gramas de cocaína, adquiridas e importadas da cidade paraguaia de Pedro Juan Caballero, e que seria transportada até a cidade de Goiânia/GO.

2 . O ato de transportar substância entorpecente, assim como outras condutas previstas no "caput" do artigo 33, da Lei 11343/06 constitui crime de mera conduta, no qual a lei não exige a ocorrência de qualquer resultado naturalístico, satisfazendo-se com a ação do agente, da qual presume objetiva e absolutamente o perigo. Logo, é irrelevante o resultado material, como no caso.

3 . Para a caracterização da interestadualidade do tráfico, é necessário que a transposição de fronteiras estaduais não se constitua em mero desdobramento do desígnio inicial. Não se caracteriza quando o agente adquire a droga no exterior e, embora transponha divisas interestaduais durante o transporte, queria apenas alcançar o Estado no qual a droga deveria ser entregue. Hipótese que caracteriza apenas o tráfico transnacional A droga, trazida do Paraguai, ingressou no estado do Mato Grosso do Sul tão somente para ser transportada ao estado de Goiás, onde seria comercializada. O trajeto percorrido pelo agente no curso de sua ação deve ser considerado na dosimetria do aumento correspondente.

4 . As provas dos autos demonstram que a droga, trazida do Paraguai, ingressou no Estado do Mato Grosso do Sul tão somente para ser transportada para o Estado de Goiás, onde seria comercializada.

5 . Desconsiderada a causa de aumento prevista no inciso V, do artigo 40, da Lei 11343/06. Evidenciada apenas a existência de uma causa de aumento ( inciso I do art. 40, da Lei 11343/06)

6 . Manutenção da pena-base com a incidência da atenuante da confissão espontânea (seis anos de reclusão), aumentada pela incidência de apenas uma causa de aumento (art. 40, I, da lei de drogas) no patamar mínimo legal (um sexto), totalizando 7 (sete) anos de reclusão, que, reduzida pela aplicação do art. 33, §4º, da Lei 11343/06, perfaz a pena privativa de liberdade definitiva de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado.

7 . Pena pecuniária reduzida para 510 (quinhentos e dez) dias-multa, no valor unitário estabelecido pela sentença.

8 . Apelação a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, para excluir, da dosimetria da pena, a causa de aumento prevista no artigo 40, inciso V, da Lei 11343/06, reduzindo-a para 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 510 (quinhentos e dez) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009629-89.2003.4.03.6105/SP  
2003.61.05.009629-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : NIVALDO LUIZ BABLER  
ADVOGADO : SILVIO JOSE BROGLIO e outro

### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO. CONFIGURAÇÃO DE ATO DE OMISSÃO. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO COMPROVADAS. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

1. Materialidade delitiva comprovada e autoria demonstrada pelo contrato social, em consonância com os demais elementos dos autos.
2. Dolo configurado na vontade livre e consciente no sentido de deixar de repassar as contribuições, dado que o art. 168-A exige apenas o dolo genérico.
3. A consumação do delito se dá com a mera ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias.
4. A defesa não conseguiu comprovar que as dificuldades financeiras vivenciadas pela empresa tenham sido diferentes daquelas comuns a qualquer atividade de risco de modo a caracterizar a inexigibilidade de conduta diversa.
5. Pena-base fixada em 2 anos e 6 meses, tendo em vista o valor apropriado a cada mês.
6. Ausência de circunstâncias agravantes ou atenuantes da pena.
7. Aumento de 1/5 da pena pela continuidade delitiva, segundo entendimento de proporcionalidade assentado nesta Turma, tornando-se definitiva em 3 anos de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de em 36 dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigido monetariamente na fase de execução.
8. Substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos: prestação de serviços à comunidade ou entidade pública pelo prazo da sanção substituída, e prestação pecuniária consistente no pagamento mensal de 01 (um) salário mínimo durante o período de 01 (um) ano, nas condições do Juízo das Execuções Penais.
9. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação do Ministério Público e condenar o apelado a 3 anos de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de em 36 dias-multa, com substituição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008081-78.2007.4.03.6108/SP  
2007.61.08.008081-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : JUNES CARLOS SILVA

ADVOGADO : LEIZE CLEMENTE DE CAMARGO FONSECA (Int.Pessoal)

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. DESCAMINHO. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. ARTIGO 397, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA LIMITADO AO VALOR DE R\$ 10.000,00. ARTIGO 20, DA LEI 10522/2002, ALTERADO PELA LEI 11.033/2004. INAPLICABILIDADE. PRÁTICA DO DESCAMINHO COMO MEIO DE VIDA. "CONTRABANDO DE FORMIGUINHA". APELAÇÃO A QUE SE DÁ PROVIMENTO PARA DETERMINAR O REGULAR PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO PENAL.

1. Denúncia que narra a prática do crime definido no artigo 334 do Código Penal.
2. Para fins de aplicação do princípio da insignificância, deve ser considerado o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), instituído pela Lei 11.033/2004, que alterou o artigo 20, da Lei 10.522/2002 (STF, HC nº 92.438-7/PR e STJ STJ Resp 112.478-TO).
3. Tendo em vista o valor da mercadorias (R\$ 9.840,00) não se pode deduzir que o valor do tributo incidente seria necessariamente inferior ao mínimo para a cobrança do débito fiscal, uma vez que depende da alíquota a ser aplicada e, de toda sorte, deveria vir somado ao valor da multa - isto se o procedimento correto, em tal situação, não fosse a decretação do perdimento.
4. Como não bastasse, o próprio apelado afirmou que recebeu as mercadorias em Foz do Iguaçu com a finalidade de entregá-la a uma pessoa desconhecida em Ribeirão Preto, bem como que receberia pelo serviço o valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), alegando, ainda, prestar esse tipo de serviço para sustentar a família, haja vista estar desempregado.
5. Sendo assim, suas próprias declarações, mais do que a reiteração criminosa, demonstram a adoção do descaminho como *profissão*, como *modus vivendi*.
6. Outrossim, caracterizado está que o réu aderiu à conduta de outros agentes, que lhe pagavam um valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) para que internasse a mercadoria estrangeira clandestina, fato que aponta para uma associação criminosa visando o cometimento de delitos de tal natureza. Indica, igualmente, a adesão ao *modus operandi* de dividir grandes quantidades de mercadoria entre vários cooperadores, para diminuir o risco de apreensão e permitir a alegação de insignificância penal em caso de ser flagrada a operação ilícita.
7. Não se pode considerar que uma mesma conduta é irrelevante se o acusado tem boa índole, é primário ou foi movido por dificuldades econômicas, mas significativa se ele for perverso, se praticou o crime por cupidez, se é reincidente ou voltado à prática delitiva.
8. Todavia, o exame de sua relevância não deve levar em consideração somente o pequeno valor das mercadorias apreendidas em poder do acusado, que podem ser apenas parte de um conjunto muito maior.
9. Pela reiteração delitiva, que está suficientemente demonstrada no caso concreto, o criminoso alcança provocar lesão relevante ao erário, realizando aquilo que se apelidou de "contrabando de formiguinha": fazendo seguidas viagens ao exterior, facilitadas pela existência de fronteira seca, ele infinitas vezes desencaminha pequenas quantidades de mercadoria em cada viagem; assim, chama pouca atenção para sua atividade ilícita, diminui o risco de perda do capital em caso de apreensão, e ainda se apresenta em juízo como um criminoso casual e quase inofensivo.
10. A Lei n.º 10.522/2002 determina o prosseguimento das execuções quando o valor total dos débitos consolidados em desfavor do mesmo contribuinte supere R\$ 10.000,00, ainda que cada um deles, isoladamente considerado, seja de pequena monta.
11. Ao tomar-se este diploma legal como fundamento para julgar se a conduta foi capaz de atingir o bem jurídico tutelado pela norma penal, deve permitir-se que tal raciocínio chegue a todas as suas conseqüências.
12. Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença recorrida, determinando-se o regular prosseguimento da ação penal em relação ao réu.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas decide a Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação interposto pelo Ministério, determinando-se o regular prosseguimento da ação penal em relação ao acusado nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal Relator constante dos autos e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003168-71.2007.4.03.6102/SP  
2007.61.02.003168-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Ministerio Publico Federal



APELADO : ANTONIO ROBERTO DE ABREU  
ADVOGADO : RENE PEREIRA CABRAL e outro  
: SANDRA GONCALVES PESTANA ESCOLANO (Int.Pessoal)

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL.APELAÇÃO CRIMINAL. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. ARTIGO 386, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VALOR DO TRIBUTO SONEGADO. LEI 10522/02.PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL DESPROVIDO.

1. Sentença que absolveu o acusado da prática do crime descrito no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, a teor do artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, com lastro no princípio da insignificância.
2. Narra a denúncia que o réu, mediante a prestação de informações falsas à autoridade fazendária, suprimiu o pagamento de tributo, por quatro vezes, em concurso material, referente às declarações de ajuste anual do Imposto de Renda de Pessoa Física, anos-calendário 1997 a 2000.
3. Extrai-se da peça acusatória que a fraude consistiu no pedido de deduções fictícias relativas a despesas médicas (1997, 1998, 1999 e 2000) e despesas com instrução (1998 e 2000), resultando no lançamento tributário no valor de R\$ 7.142,40 ( sete mil, cento e quarenta e dois reais e quarenta centavos).
4. O artigo 20, caput, da Lei n.º 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n.º 11.033/2004, autoriza o arquivamento dos autos da execução fiscal, sem baixa na distribuição, quando o valor devido for de até R\$10.000,00 (dez mil reais).
5. Valor do débito inferior ao patamar legal, circunstância que enseja a aplicação do princípio da insignificância, se a conduta se resumiu à prestação de declaração inidônea para efeito de auto-lançamento, sem que o acusado tenha chegado a apresentar falsos recibos para comprovar as alegadas despesas médicas.
- 6.Apelação do Ministério Público Federal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

#### Boletim Nro 1761/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007476-06.2005.4.03.6108/SP  
2005.61.08.007476-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : Justiça Publica  
APELADO : SAULO CAMPOS  
ADVOGADO : JOSUE SABINO

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL.APELAÇÃO CRIMINAL.ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL.ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA.ARTIGO 397, III, DO CPP. LEI 10522/02.PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE.LIMITE DE R\$10.000,00. ARTIGO 20 DA LEI 10.522/02 COM A ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/2004.ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO (RESP 112.478-TO). RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Vencida a prejudicial de mérito, suscitada pelo relator, para que a sentença absolutória fosse anulada, porquanto proferida após a suspensão condicional do processo.
2. Denúncia que narra a prática do crime definido no artigo 334 do Código Penal.
3. Para fins de aplicação do princípio da insignificância, deve ser considerado o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), instituído pela Lei 11.033/2004, que alterou o artigo 20, da Lei 10.522/2002 (STF, HC nº 92.438-7/PR e STJ Resp 112.478-TO).
3. Valor das mercadorias apreendidas e débito tributário correspondente inferiores ao patamar legal. Denunciado que não ostenta antecedentes criminais. Ausência de outros indícios de reiteração da conduta.
4. Recurso a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005953-90.2004.4.03.6108/SP  
2004.61.08.005953-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Justiça Pública

APELADO : CLEVERSON LUIZ GANDRA

ADVOGADO : BRUNO PRETI DE SOUZA (Int.Pessoal)

### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL.APELAÇÃO CRIMINAL.ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL.ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA.ARTIGO 397, III, DO CPP. LEI 10522/02.PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE.LIMITE DE R\$10.000,00. ARTIGO 20 DA LEI 10.522/02 COM A ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/2004.ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO (RESP 112.478-TO). RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1.Denúncia que narra a prática do crime definido no artigo 334 do Código Penal.

2.Para fins de aplicação do princípio da insignificância, deve ser considerado o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), instituído pela Lei 11.033/2004, que alterou o artigo 20, da Lei 10.522/2002 (STF, HC nº 92.438-7/PR e STJ Resp 112.478-TO).

3. Valor das mercadorias apreendidas e débito tributário correspondente inferiores ao patamar legal. Denunciado que não ostenta antecedentes criminais.

4. Recurso a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Henrique Herkenhoff  
Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

**Expediente Nro 4386/2010**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011648-58.2008.4.03.6181/SP  
2008.61.81.011648-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : HUMBERTO JOSE DA ROCHA BRAZ

ADVOGADO : CARLO FREDERICO MULLER e outro

APELADO : Justiça Pública

### DESPACHO

Fls. 94/117: Dê-se vista à Procuradoria Regional da República e voltem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013945-38.2008.4.03.6181/SP  
2008.61.81.013945-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : NORBERTO AGUIAR TOMAZ

ADVOGADO : ANDREI ZENKNER SCHMIDT e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fls. 109/132: Dê-se vista à Procuradoria Regional da República e voltem conclusos para julgamento.  
Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013951-45.2008.4.03.6181/SP  
2008.61.81.013951-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : DANIEL VALENTE DANTAS

ADVOGADO : ANDREI ZENKNER SCHMIDT e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fls. 221/244: Dê-se vista à Procuradoria Regional da República e voltem conclusos para julgamento.  
Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013950-60.2008.4.03.6181/SP  
2008.61.81.013950-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : DANIELLE SILBERGLEID NINIO

ADVOGADO : ANDREI ZENKNER SCHMIDT e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fls. 178/201: Dê-se vista à Procuradoria Regional da República e voltem conclusos para julgamento.  
Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001300-47.2006.4.03.6117/SP  
2006.61.17.001300-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : CLEBER EDUARDO PALEARI

ADVOGADO : JOSE VIOLA e outro

APELANTE : ATILIO DURVAL GASPAROTTO

ADVOGADO : ADELINO MORELLI e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

**Fls. 280/284 e 299/309:** Acolho a manifestação do Ministério Público Federal (fls. 292-v./293-v.) e indefiro o pedido de suspensão da pretensão punitiva estatal, eis que dos documentos juntados verifica-se apenas que a empresa formalizou requerimento de adesão ao programa de parcelamento da Lei n. 11.941/09. Contudo, não há comprovação de que os débitos objetos deste processo foram incluídos no aludido pedido de parcelamento.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013953-15.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.013953-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : VERONICA VALENTE DANTAS

ADVOGADO : ANDREI ZENKNER SCHMIDT e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fls. 199/222: Dê-se vista à Procuradoria Regional da República e voltem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015263-56.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.015263-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : ANGRA PARTNERS CONSULTORIA EMPRESARIAL E PARTICIPACOES LTDA

: ZAIN PARTICIPACOES SA

: INVITEL SA

: SOLPART PARTICIPACOES S/A

ADVOGADO : FLAVIO ANTONIO ESTEVES GALDINO e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fls. 197/220: Dê-se vista à Procuradoria Regional da República e voltem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013952-30.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.013952-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : EDUARDO PENIDO MONTEIRO

ADVOGADO : ANDREI ZENKNER SCHMIDT e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fl. 123: Defiro vista dos autos e extração de cópias em Subsecretaria, considerando que o feito está em fase de elaboração de voto.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

## **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

**Expediente Nro 4176/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002353-73.2000.4.03.6117/SP  
2000.61.17.002353-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JOSE LIDUENHA BUENO  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

### **DECISÃO**

Trata-se de ação ajuizada em 18-07-2000, em face do INSS, citado em 01-10-2002, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, desde a data do ajuizamento da ação.

Benefício de aposentadoria por invalidez (NB 505.331.181-8) concedido administrativamente, a partir de 06-09-2004 (fls. 137/138 e 140).

Nas fls. 212/213, a parte autora manifesta interesse no prosseguimento do feito, requerendo a condenação do INSS nas parcelas devidas desde a data do ajuizamento da ação (18-07-2000).

A r. sentença, proferida em 30-11-2006, julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação de que a incapacidade laborativa tenha se iniciado em data anterior à atestada pelo INSS, de modo que o requerente não preencheu os requisitos necessários ao pagamento dos referidos valores. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 1.812,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício desde a data do ajuizamento da ação, fazendo jus aos valores referentes ao período compreendido entre 18-07-2000 e 06-09-2004, data da concessão da aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

### **É o relatório.**

### **DECIDO.**

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido por entender que a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para fazer jus ao pagamento dos valores pretendidos.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício desde a data do ajuizamento da ação, fazendo jus aos valores referentes ao período compreendido entre 18-07-2000 e 06-09-2004, data da concessão da aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

A parte autora vinha percebendo o auxílio-doença acidentário (NB 505.231.152-0), desde 24-05-2004, por conta de ferimento na mão ao cortar cana de açúcar, conforme a Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT (fls. 199/200 e 203/205), benefício que foi convertido em aposentadoria por invalidez ao se constatar a incapacidade total e definitiva.

O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido administrativamente a partir da data de seu requerimento (06-09-2004), tendo sido fixada a data do início da incapacidade em 16-02-2004 (fl. 209).

Cumpra consignar que, muito embora trate-se de conversão de auxílio-doença acidentário (fl. 197) em aposentadoria por invalidez, este benefício tem natureza previdenciária, tendo em conta que a incapacidade total para o trabalho não se deu apenas em decorrência do ferimento na mão ao cortar cana de açúcar, mas, preponderantemente, em razão da coxartrose (artrose do quadril), conforme laudo do perito do Instituto (fl. 209). Note-se, ainda, que a coxartrose é a causa de pedir constante da inicial, sendo que o acidente do trabalho que causou o ferimento na mão do requerente ocorreu somente em maio/2004, ou seja, durante o curso da presente ação.

Como bem se nota, a Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT demonstra que o autor permanecia trabalhando até maio/2004, de modo que não se mostra possível a retroação do início do benefício até a data do ajuizamento da ação (18-07-00), tampouco à data da citação (01-10-02), ou outra data que não aquela em que o INSS entendeu preenchidos os requisitos legais.

O Instituto procedeu de forma absolutamente escorreita na concessão dos benefícios, não havendo motivos para a revisão judicial de seus atos.

Por tais razões, o pedido deve ser julgado improcedente, em face da ausência de comprovação de que a incapacidade laborativa tenha se iniciado em data anterior à atestada pelo INSS, o que torna inviável a condenação ao pagamento dos valores pretendidos.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039001-12.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.039001-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DA CONCEICAO RODRIGUES  
ADVOGADO : BENEDITO DAVID SIMOES DE ABREU  
SUCEDIDO : HENRIQUE RODRIGUES falecido  
ADVOGADO : BENEDITO DAVID SIMOES DE ABREU  
No. ORIG. : 96.00.00035-7 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução sob o argumento de que a autarquia não trouxe provas capazes de comprovar suas alegações. Diante disso, acolheu os cálculos apresentados pela embargado e determinou o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 8.262,77 (oito mil, duzentos e sessenta e dois reais e setenta e sete centavos).

Afirma o INSS que a r. sentença deve ser reformada, pois o cálculo do embargado contraria o título executivo e as provas a embasarem tal assertiva constam dos autos (fls. 17/18).

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Às fls. 98/99 a viúva Maria da Conceição Rodrigues foi habilitada como substituta processual do segurado, em razão de seu falecimento.

Os autos foram encaminhados ao setor de Contadoria deste Tribunal, para pronunciamento acerca da divergência de cálculos.

As partes foram devidamente intimadas acerca das informações da Contadoria.

É o relatório. Decido.

Conforme consta no apenso, o segurado ajuizou ação revisional de benefício a fim de obter a aplicação da equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT e respectivas diferenças, com a devida atualização e juros moratórios.

A sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS a revisar o benefício do autor nos termos da inicial, restabelecendo a equivalência prevista no artigo 58 do ADCT em valor correspondente a cinco salários mínimos, pagando todas as diferenças, inclusive abono anual, acrescidos de juros desde a citação. Condenou a autarquia em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em dez por cento sobre a média do valor a ser apurado (fls. 20/21 dos autos principais).

Este Tribunal, ao apreciar a apelação interposta pela autarquia, deu-lhe parcial provimento para que a aplicação do art. 58 do ADCT ocorra no período de 05.03.1989 a 09.12.1991 (fls. 38/40 dos autos principais).

O acórdão transitou em julgado em 06 de setembro de 1999 (fl. 66 dos autos principais).

O segurado apresentou seu cálculo, requerendo o pagamento do montante de R\$ 8.262,77 (oito mil, duzentos e sessenta e dois reais e setenta e sete centavos).

O INSS opôs os presentes embargos à execução insurgindo-se quanto à conta apresentada por não observar a prescrição quinquenal e, ainda, por aplicar índices diversos dos legais.

A sentença de primeiro grau julgou improcedentes os embargos à execução sob o argumento de que a autarquia "nenhuma prova trouxe aos autos que comprovassem suas alegações, ou seja, de que o cálculo apresentado pelo embargado não observou a decisão proferida em primeiro grau e V. acórdão" (fl. 09).

Não se conformando com o *decisum* apela o INSS a esta E. Corte.

O recurso merece ser provido.

Com efeito, embora a autarquia não tenha trazido documentos com a inicial, os autos principais encontram-se apensados a estes embargos à execução e são capazes de elucidar as alegações feitas pela autarquia.

Ademais, o INSS apontou na exordial destes embargos os erros existentes na conta impugnada e requereu a realização de novo cálculo com as devidas correções.

Ressalte-se, ainda, que o interesse público está em pauta e deve prevalecer sobre eventuais irregularidades processuais.

Além disso, em breve análise da conta embargada (fls. 94/95 dos autos principais), verifica-se que realmente foram incluídas prestações vencidas a partir de abril de 1989, o que configura flagrante desrespeito à coisa julgada, pois consta da r. sentença (fl. 20 dos autos principais) o que segue:

*"Antes, porém do exame do mérito deve-se examinar a preliminar. A prescrição deve ser, em parte acolhida, embora não fulmine por inteiro a ação. O recebimento de eventual diferença estará limitado ao período quinquenal da prescrição, ou seja, só é possível ao autor receber por diferenças encontradas a partir de 19 de Março de 1991. As anteriores não podem mais ser exigidas por força de prescrição" (g.n.).*

Assim, diante da relativa complexidade dos cálculos, foi necessário o pronunciamento da Contadoria desta Corte. É esse o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. ART. 604 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.**

**1. Esta Corte já firmou o entendimento de que o magistrado, sempre que tiver dúvida acerca dos cálculos oferecidos pela exequente, pode, mesmo de ofício, determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial.**

**2. Ausência de violação ao art. 604 do Código de Processo Civil.**

**3. Recurso especial improvido.**

(REsp 755644/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 393) (destacamos)

**AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.**

**1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.** (REsp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

**2. Agravo regimental não provido.**

(AgRg no REsp 907859/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 12/06/2009).

Esta Corte também adota o entendimento que o juízo pode se valer dos cálculos do contador, **para que possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo** e, assim, formar o seu convencimento, sem que ocorra gravame às partes e independentemente de intimação do perito que funcionou em primeira instância.

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REQUISIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988. JUROS DE MORA. CITAÇÃO.*

*I - A questão referente à expedição ofício para pagamento da parte incontroversa, por meio de precatório ou de requisição de pequeno valor, compete ao Juízo da execução.*

*II - Não se verifica a alegada preclusão consumativa, bem como da inépcia da inicial dos embargos à execução, em razão do embargante ter apresentado cálculos de pessoa diversa à lide, uma vez que malgrado o cálculo anexado aos autos ser estranho ao processo, a fundamentação utilizada pelo embargante diz respeito ao cálculo embargado, apontado os eventuais equívocos, possibilitando, assim, o exercício do contraditório por parte do autor-embargado.*

*III - Há que se afastar a alegação de nulidade da sentença, em face de suposta ocorrência de cerceamento de defesa, consistente na ausência de abertura de vista em relação aos cálculos elaborados pelo Contador Judicial, porquanto tal decisão se insere no campo do poder instrutório do magistrado, no sentido de que este pode se valer do trabalho especializado do auxiliar do Juízo (Contador do Juízo) para firmar seu convencimento, não acarretando, assim, qualquer gravame às partes.*

*IV - Para o benefício concedido em 18.03.93, deve ser aplicado o índice proporcional à data da concessão do benefício, conforme previsto no art. 9º, § 1º, da Lei n. 8.542/92.*

*V - A data da citação deve ser utilizada como marco para a contagem do juro de mora, os quais devem ser aplicados em meio por cento ao mês, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do*

*Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.*

*VI - Em face do descompasso entre os cálculos anexados aos autos e as determinações do título judicial em execução, procedeu-se à feitura de novo cálculo no âmbito deste Tribunal, tendo sido apurada a quantia de R\$ 61.471,60, para maio de 2006, data do cálculo embargado, conforme atesta a planilha em anexo, que faz parte integrante do presente voto.*

*VII - Preliminares rejeitadas.*

*VIII - Apelações de ambas as partes parcialmente providas.*

*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1325234, Processo 2008.03.99.031464-6, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJF3 DATA:08/10/2008).*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OFENSA AO ART 604 DO CPC NÃO CONFIGURADA. IPCS. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO COMPROVADO. SENTENÇA ULTRA PETITA. JULGAMENTO CONFORME OS LIMITES DO PEDIDO.*

*I. Não há que se falar em violação ao artigo 604 do Código de Processo Civil, pois não houve liquidação de sentença mediante cálculo do contador, mas sim propositura de execução, com memória de cálculo apresentada pelo credor.*

*II. O Contador judicial, enquanto mero auxiliar do juízo, limita-se a fornecer subsídio ao douto magistrado "a quo" para que este possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo.*

*III. É devida a inclusão dos índices do IPC relativos a 1990 e 1991, observado o período das parcelas pleiteadas.*

*IV. Em sede de revisão de benefício e conseqüente execução, incumbe ao INSS a comprovação do pagamento realizado administrativamente nos termos do título executivo judicial, em sendo a autarquia previdenciária o órgão responsável pelo pagamento do benefício e que detém as informações acerca do beneficiário.*

*V. Tendo a sentença adotados os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, em montante superior ao pleiteado pelo exequente, deve ser ela reformada, sob pena de julgamento ultra petita.*

*VI. Redução do julgado aos estritos limites do pedido, devendo a execução prosseguir pelo montante apurado pelo exequente.*

*VII. Apelação parcialmente provida.*

*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 790951, 2002.03.99.014789-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, Sétima Turma, DJF3 DATA:10/09/2008).*

A Contadoria deste E. Tribunal efetuou cálculo de conferência e verificou o que segue (fls. 108/109):

*"(...) A conta embargada às fls. 93/95 dos autos principais não respeitou a prescrição das parcelas anteriores a 19 de março de 1991 fixada na r. sentença à fl. 20 dos autos principais.*

*Desse modo, apresentamos nossos cálculos, em observância aos termos do julgado, com base nos documentos acostados, no valor de R\$ 2.630,36 (dois mil, seiscentos e trinta reais e trinta e seis centavos), atualizado para a data da conta embargada (10/2000), conforme planilhas anexas." (g.n.).*

Verifica-se que, de fato, há um erro no cálculo na conta embargada, razão pela qual a execução deve prosseguir considerando-se o valor de R\$ 2.630,36 (dois mil, seiscentos e trinta reais e trinta e seis centavos), atualizado para a data da conta embargada (10/2000).



Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para determinar que a execução prossiga com base no valor de **R\$ 2.630,36 (dois mil, seiscientos e trinta reais e trinta e seis centavos)**, atualizado para a data da conta embargada (10/2000), nos termos desta decisão. Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.  
Int.

São Paulo, 16 de abril de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001904-81.2001.4.03.6117/SP  
2001.61.17.001904-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JOSE SALMAZO  
ADVOGADO : NORBERTO APARECIDO MAZZIERO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária movida em face do INSS, visando a aplicação de correção monetária sobre os valores pagos com atraso na via administrativa pelo Provimento nº 24 do TRF 3ª Região ou outro indexador que melhor represente a exata medida inflacionária até a efetiva liquidação, com o pagamento das diferenças devidas, deduzidos os valores pagos administrativamente incorretamente atualizados, acrescidas de juros de mora, custas e despesas processuais e honorários advocatícios.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento das diferenças resultantes da atualização monetária dos benefícios que foram pagos com atraso, corrigidas desde a época da competência de cada parcela, até a efetiva liquidação, deduzidos os valores pagos administrativamente, com juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano e correção monetária nos termos do Provimento 26/01 da CGJF do TRF - 3ª Região até 10/01/2003 e, a partir de então, pela Taxa SELIC. Deverá ser observada a prescrição quinquenal. Sem condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca. Custas na forma da lei. Deixou de determinar o reexame necessário, nos termos do §2º do artigo 475 do CPC.

Inconformada, a parte autora apela sustentando a nulidade da r. sentença, tendo em vista que o MM. Juízo *a quo* laborou em equívoco uma vez que o pedido veiculado na petição inicial versa sobre a correção dos salários-de-contribuição mediante a aplicação do índice de 39,67% referente ao IRSM integral de fevereiro de 94, sendo que a r. sentença determinou a compensação dos valores excedentes nos salários-de-contribuição, com o referido acréscimo, bem como determinou a aplicação da Taxa SELIC como taxa de juros e correção monetária, não fez constar o termo inicial da correção monetária e deixou de fixar os honorários advocatícios.

Nas razões recursais, o INSS pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o breve relato.

#### DECIDO.

Preliminarmente, assevero o MM. Juízo *a quo* decidiu a lide nos limites em que foi proposta, uma vez que o pedido formulado versa sobre a inclusão da correção monetária sobre os valores pagos em atraso na via administrativa.

No entanto, no recurso interposto, a parte autora alega que o MM. Juízo *a quo* laborou em equívoco uma vez que tratou de matéria diversa ao pretendido na inicial, razão pela qual pleiteia a anulação da r. sentença.

Destarte, verifica-se que as razões recursais encontram-se desconexas com relação ao *decisum*.

Assim, tendo em vista o disposto no art. 514 do Código de Processo Civil, a apelação não deve ser conhecida, em face da inexistência de correlação lógica entre os fundamentos apresentados e a questão fática do presente processo.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. As razões do recurso especial encontram-se dissociadas dos fundamentos do acórdão recorrido, não merecendo o recurso especial, portanto, ser conhecido. Precedentes.

2. No caso ora examinado, o Tribunal de origem não conheceu do recurso de apelação, em face da preliminar levantada nas contra-razões da apelação. Entretanto, pretende a ora Recorrente discutir o mérito que sequer foi alvo de análise no acórdão.

3. Agravo regimental desprovido".

(STJ, AGA 704653, Processo nº 200501451726/RS, 5ª Turma, Rel. Laurita Vaz, decisão em 07/03/06, STJ000261999, DJ 03/04/06, pág. 00396, g.n.).

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FERROVIÁRIOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS - RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA - APELAÇÃO DE QUE NÃO SE CONHECE.**

1. A jurisprudência é no sentido de não se conhecer de apelação que verse matéria dissociada da decidida na sentença recorrida.

2. A apelação dos autores cuida de matérias diversas da abordada pela r. sentença, veiculando irresignação com fundamentos que não chegaram a ser analisados, sequer contraditados, vez que não constituem objeto da demanda em sua fase inicial, malferindo o princípio do "tantum devolutum quantum apelatum".

3. Apelação de que não se conhece."

(TRF - 1ª Região, AC nº 20053800058737/MG, 2ª Turma, Rel. Neuza Maria Alves da Silva, decisão em 13/08/08, TRF 100282119, DJ 03/10/08, pág. 97, g.n.).

**Da remessa oficial:**

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

**Do pagamento com atraso na via administrativa:**

A questão em tela envolve o pagamento efetuado com atraso, na via administrativa, de benefícios previdenciários, por responsabilidade exclusiva da Previdência Social, sem que o beneficiário tenha dado causa a tal demora.

Para solucionar a ocorrência do atraso em comento, dispõe o artigo 41 da Lei nº 8.213/91, em seu parágrafo 6º, renumerado pela Lei nº 8.444, de 20.07.1992 :

"§ 6º. O primeiro pagamento de renda mensal do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão.

Portanto, com respaldo na lei, transcorrido o respectivo prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, há de ser aplicada a correção monetária sobre o valor das diferenças apuradas mês a mês, até o efetivo pagamento.

Corroborando tal sistemática, o Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região pôs em súmula o verbete nº 9, senão vejamos:

*"Incide correção monetária sobre os valores pagos com atraso, na via administrativa, a título de vencimento, remuneração, provento, soldo, pensão ou benefício previdenciário, face à sua natureza alimentar."*

Outrossim, não há que se falar da aplicação da multa prevista no artigo 133, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que a mesma foi atribuída tão somente àqueles que infringirem qualquer dispositivo do plano de benefícios, para o qual não haja penalidade expressamente cominada.

Na hipótese do pagamento com atraso, na via administrativa, há penalidade específica, qual seja, a incidência de correção monetária e juros de mora, o que torna inaplicável o artigo 133, da Lei nº 8.213/91.

Cumprе esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação e, após a vigência do novo Código Civil, em 11/01/2003 (Lei nº 10.406/02) à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme o Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, afastando a Taxa SELIC.

Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas de sucumbência, conforme disposto no *caput* do artigo 21 do CPC.

Esclareço, por fim, que o INSS está isento do pagamento de custas e despesas processuais em razão de previsão legal e de litigar a parte autora sob os auspícios da Justiça Gratuita.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. (...).

§1º-A - *Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **não conheço da apelação da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta e ao apelo do INSS**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, tão somente para afastar a aplicação da taxa SELIC e esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação e, após a vigência do novo Código Civil, em 11/01/2003 (Lei nº 10.406/02) à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme o Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal e isentar o INSS do pagamento de custas e despesas processuais em razão de previsão legal e de litigar a parte autora sob os auspícios da Justiça Gratuita, mantendo, no mais, a r. sentença.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005493-75.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.005493-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : ANTONIO CARLOS FRANCISCO MACHADO  
ADVOGADO : VALDECIR BRAMBILLA DE AGUIAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILMA HIROMI JUQUIRAM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o enquadramento e conversão das atividades especiais, com a subsequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 17/43 e 67/102).

A r sentença, proferida em 26 de julho de 2002, julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar o interregno de 14/05/1976 a 18/10/1977, 12/01/1978 a 14/05/1979 e 19/05/1992 a 02/02/1995 e deixou de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado. Reconheceu a sucumbência recíproca, para cada parte arcar com os honorários de seus advogados.

Apela o autor (fls. 213/222). Alega, em síntese, que toda a atividade especial restou comprovada, pelo que o pleito que verte sobre concessão de benefício deve ser deferido.

Inconformada, apela a autarquia (fls. 236/240). Alega, em síntese, que a parte autora não provou a insalubridade em todo o período laborado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

*"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>).*

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)*

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

#### ***"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.***

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.*

*Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido".*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).*

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis. Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

É de ressaltar que a insalubridade não está reconhecida pela autarquia previdenciária somente até 28/02/1987. Por ela entender que o autor estava exposto a pressão sonora não superior a 80 decibéis, ou porque ele exercia as funções de "aprendiz oficina", "torneiro" e "torneiro oficial" e não de "torneiro mecânico", por não admitir analogia.

No caso em tela, constam dos lapsos enquadrados como insalubre:

- a) De 14/05/1976 a 18/10/1977 - Formulário baseado em Laudo Técnico (fls. 20) informa a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64;
- b) De 12/01/1978 a 14/05/1979 - Formulário baseado em Laudo Técnico (fls. 21) informa a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64;
- c) De 25/04/1980 a 08/02/1983 - Formulário e laudo técnico (fls. 22 e 108) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79;
- d) De 23/04/1985 a 16/05/1989 - Formulário baseado em laudo técnico (fls. 24) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão média sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79;
- e) De 19/05/1992 a 02/02/1995 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 25/26) informa a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64;
- f) De 11/07/1995 a 05/03/1997 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 27/29) informa a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

*3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.*

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, o trabalho deve ser enquadrado como especial e convertido para comum.

#### **Da aposentadoria por tempo de serviço.**

Por conseguinte, feitas as devidas conversões e somado o resultado aos interstícios incontroversos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, no percentual de 76% do salário-de-benefício (31 anos e 11 meses), nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

#### **Dos consectários.**

O benefício é devido desde a data do requerimento na via administrativa 04/06/1997.

A correção monetária, dos possíveis valores devidos, deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, no percentual de 1% (um por cento) ao mês.

Os honorários advocatícios serão fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a presente data.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1ºA, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação do autor, para conceder aposentadoria por tempo de serviço no percentual de 76% do salário-de-benefício, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000919-97.2001.4.03.6122/SP

2001.61.22.000919-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARIA APARECIDA PERICO GARCIA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 16-04-2001, em face do INSS, citado em 05-07-2001, pleiteando o benefício da aposentadoria por invalidez, previsto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, desde a data da incapacidade (janeiro/1999).

A r. sentença, proferida em 17-09-2004, julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da sua incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos legais à concessão do benefício pleiteado. Condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), suspendendo sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando que preenche os requisitos legais necessários à concessão do benefício, pois está acometida de males que a impossibilitam para o trabalho.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DE C I D O.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido, por entender que a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando que preenche os requisitos legais necessários à concessão do benefício, pois está acometida de males que a impossibilitam para o trabalho.

Passo à análise do mérito, propriamente dito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 175/176, complementado na fl. 196/197, é conclusivo no sentido de que a autora padece de hipertensão arterial e artrose de coluna lombar importante, mas que não a incapacita totalmente para o trabalho. O somatório das patologias levam a uma incapacidade parcial para o labor, em razão da artrose de coluna, de modo que a autora pode exercer todas as atividades laborais, exceto as que exigem esforço físico acentuado.

O laudo pericial realizado por especialista em ortopedia, fls. 241/242, por sua vez, conclui que, durante as crises, pode-se esperar que a autora possa sofrer dores que diminuam sua capacidade de trabalho, quando poderia necessitar de um auxílio-doença, não se podendo afirmar, entretanto, que esteja incapaz para o trabalho.

Nas fls. 274/277, o laudo pericial cardiorrespiratório aponta a inexistência de perda ou drástica redução da capacidade de trabalho da autora, uma vez que é, tão somente, portadora de hipertensão arterial sistêmica moderada e arritmia cardíaca benigna, patologias plenamente passíveis de tratamento ambulatorial, não podendo ser caracterizadas como

impedidoras do labor, uma vez que se encontram sob controle terapêutico adequado, não havendo, portanto, incapacidade.

Nesse sentido, fundamentou-se a r. sentença, *in verbis*:

*"Registre-se, por oportuno, que a autora foi submetida a quatro exames periciais, realizados por médicos especialistas em medicina do trabalho, ortopedia e cardiologia, sendo que todos concluíram pela sua capacidade laboral. Ademais, as prescrições médicas e atestados apresentados sequer mencionam estar a parte autora incapacitada para o trabalho; ao contrário, demonstram, inclusive, o bom estado de saúde da autora, como a eletrocardiografia dinâmica apresentada (fls. 89), que concluiu pela ausência de arritmias. Some-se a isso o fato de o INSS ter indeferido o pedido de auxílio-doença por motivo de conclusão médica contrária." (fls. 294/295)*

Nesse sentido, há de se observar o acórdão assim ementado:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA-INVALIDEZ. PROVA PERICIAL QUE CONCLUIU PELA CAPACIDADE LABORATIVA DO SEGURADO. PEDIDO IMPROCEDENTE.**

*Comprovado, por meio de perícia médica judicial, que o segurado não porta incapacidade para o trabalho, descabida se mostra a concessão de aposentadoria por invalidez, mormente quando a prova dos autos confirma que o autor encontra-se em plena atividade laboral.*

*O juiz não deve se afastar das conclusões contidas no laudo pericial se não há, nos autos, outros elementos ou fatos provados conducentes à convicção diversa.*

*Sentença reformada."*

*(TRF -1ª Região Proc: 199101038982 Rel Juiz José Henrique Guaracy Rebêlo (CONV), 1ªT. Suplementar D: 19/03/2002 DJ: 16/05/2002 pag: 100)*

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002069-10.2001.4.03.6124/SP  
2001.61.24.002069-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : TARCIDIA BARBOSA DE PAULA  
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela segurada contra sentença que julgou extinta a execução por entender que nada mais é devido à exequente.

Afirma a apelante que a r. sentença deve ser reformada, pois não houve o pagamento dos juros de mora sobre as prestações pagas em atraso.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A segurada ingressou com ação previdenciária a fim de obter aposentadoria por idade.

A sentença julgou o pedido procedente, condenando o INSS à concessão do referido benefício a partir da data da citação, em 05/10/1993 e a pagar as diferenças daí decorrentes com correção monetária e juros de mora a partir da citação.

Esse entendimento foi confirmado por esta Corte ao apreciar a apelação interposta pelo INSS.

Com o trânsito em julgado, em 29/02/1996 (fl. 83), o MM. Juiz de primeiro grau determinou a implantação da aposentadoria nos termos da coisa julgada, o que foi cumprido pelo INSS em 01/10/1996.

Diante do pagamento administrativo das diferenças apuradas, requereu-se a citação da autarquia para o recebimento dos honorários advocatícios, no montante de R\$446,44, atualizado para maio de 1998.

Homologada essa conta, foi expedido ofício requisitório a este Tribunal e o respectivo valor foi devidamente atualizado e depositado. Expediu-se alvará para o levantamento dos valores dos honorários advocatícios.

Após, apresentou a exequente pedido de pagamento de valor suplementar, pleiteando juros de mora sobre as prestações pagas em atraso, bem como a incidência dos mesmos da data da conta até a expedição do precatório.

O MM. Juiz de primeiro grau, ao apreciar o pedido de execução complementar, julgou extinta a execução nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil (fls. 150/153), razão pela qual apela a exequente.

De fato, a r. sentença recorrida merece reforma quanto à incidência dos juros de mora entre a concessão do benefício e a sua efetiva implantação.

Com efeito, analisando o discriminativo de créditos de atrasados (fl.94) verifica-se que a autarquia calculou as prestações em atraso, incluiu a correção monetária, mas não os juros de mora.

Porém, em relação a estes, deve-se cumprir o estipulado pelo julgado.

Afinal, está vedada a rediscussão, em sede de execução, de matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada que salvaguarda a certeza das relações jurídicas.

Nesse sentido:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.**

1. Fixado pela sentença trânsita, o termo a quo da fluência dos juros, é defeso modificá-lo na execução, cujo escopo é tornar efetivo o julgado, sem ampliá-lo.

2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.

4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.

5. Consequentemente, mesmo diante da ausência de impugnação específica da Fazenda Nacional em relação à inexatidão engendrada pela Contadoria Judicial quanto ao cômputo dos juros moratórios a partir da citação, e não do trânsito em julgado, revela-se possível sua correção ex officio pelo Magistrado, porquanto medida de defesa da Jurisdição conquanto conferidora da segurança das decisões judiciais passadas em julgado.

6. Precedentes doutrinários e jurisprudenciais.

7. Recurso especial conhecido e improvido.

(REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004 p. 216)

Nessa esteira, segundo os parâmetros estipulados pelo julgado, mora houve até a implantação do benefício, ocasião em que também foram pagas as parcelas atrasadas e, portanto, é esse o termo final da incidência dos mencionados juros.

Sendo assim, há saldo remanescente a ser pago à exequente, referente aos juros de mora entre a data da citação e a data de sua efetiva implantação, razão pela qual a execução deve prosseguir apurando-se, no juízo de primeira instância, o correspondente valor.

Quanto aos juros de mora pleiteados a partir da data da conta de liquidação, por se tratar de questão objeto de repercussão geral, RE 579.431, oportunamente serão apreciados.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para que seja elaborada outra conta, no juízo de primeira instância, nos termos dessa decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004715-10.2001.4.03.6183/SP  
2001.61.83.004715-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : IVO ALCANTARA BRANDAO

ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro



: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o enquadramento e conversão das atividades especiais (07/12/1967 a 13/02/1970, 10/7/1970 a 01/03/1977 e 29/08/1985 a 05/03/1997), com a subsequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 26/29 e 261/305).

A r sentença, proferida em 30 de setembro de 2003, julgou procedente o pedido, para enquadrar os interregnos pleiteados como especial e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde a data do requerimento administrativo, com os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. E concedeu a antecipação de tutela. Submetendo a decisão ao reexame necessário.

Apela a parte autora às fls. 231/233, requerendo a majoração do valor dos honorários e dos juros de mora.

Inconformada, apela a autarquia (fls. 235/248). Alega, em síntese, que a parte autora não provou a insalubridade em todo o período laborado. Insurge-se, também, quanto à forma de aplicação da correção monetária e o valor dos honorários advocatícios. Faz prequestionamento da matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

*"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)*

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)*

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado. A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, consta dos autos, em relação aos interregnos insalubres:

- a) De 07/12/1967 a 13/02/1970 - Formulário (fls. 297) informa a exposição, habitual e permanente, a tintas, corantes, ácido acético, soda caustica, hidrosulfito de sódio e solda barrilha - códigos 1.2.11 do anexo ao Decreto 53.831/64;
- b) De 10/07/1970 a 01/03/1977 - Formulário e laudo técnico (fls. 116/117) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64;
- c) De 29/08/1985 a 05/03/1997 - Formulário baseado em laudo técnico (fls. 118/119) informa a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis e o uso da solda elétrica e de oxi-acetileno - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64 e 2.5.3 do anexo ao Decreto 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Dessarte, o conjunto probatório é apto para reconhecer o trabalho insalubre nos períodos de 07/12/1967 a 13/02/1970, 10/07/1970 a 01/03/1977 e 29/08/1985 a 05/03/1997, deve por isso esses interregnos ser enquadrados como especial e convertidos para comum.

**Da aposentadoria por tempo de serviço.**

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei

e que implementaram as condições em 1998 (ano do requerimento administrativo) são necessárias 102 (cento e duas) contribuições mensais.

Quanto ao tempo de serviço (anterior a Emenda Constitucional nº20), somados os interstícios reconhecidos e os enquadrados, devidamente convertidos, aos incontroversos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, no percentual de 70% do salário-de-benefício (30 anos e 6 meses de trabalho), nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especial mente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

**Dos consectários.**

O benefício é devido desde a data do requerimento na via administrativa 21/07/1998.

A correção monetária, dos possíveis valores devidos, deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, no percentual de 1% (um por cento) ao mês.

Devem ser reduzidos os honorários advocatícios para 10% do valor da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, nos termos do que estabelece o disposto na Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1ºA, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor para explicitar a forma de aplicação dos juros de mora, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para explicitar a forma da correção monetária e reduzir os honorários advocatícios.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009491-17.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.009491-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : JURANDIR CAMPANARI

ADVOGADO : LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00063-4 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação previdenciária em que a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço urbano (de 25 de agosto de 1969 a 31 de outubro de 1972), o enquadramento e a conversão desta atividade e outra alegadamente especiais em comuns. Aduz que somados os resultados, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Constam dos autos: Prova Documental (fls. 12/28); Prova Testemunhal (fls. 70/72).

A r sentença, proferida em 13 de junho de 2001 (fls. 77/81), julgou improcedente o pedido, condenado o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios de 15% sobre o valor da causa, observada a sua condição de beneficiário da Justiça Gratuita.

Inconformada, apela a parte autora (fls. 83/107). Alega, em síntese, que não restou demonstrado o trabalho urbano exercido sem registro, bem como a insalubridade asseverada, presentes, portanto, os requisitos da aposentadoria perseguida.

Com a apresentação das contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido

possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' deve ser julgado, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

*"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)*

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

#### **Do tempo de serviço urbano**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*I - .....*

*II - .....*

*III - .....*

*V - .....*

*VI - .....*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".*

Certo é pois que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material.

Atente-se, contudo, que embora esteja a Administração jungida ao princípio da legalidade, o artigo 131 do Código de Processo Civil garante ao juiz a livre apreciação da prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, devendo indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

Assim, neste sistema de persuasão racional, há liberdade do juiz na apreciação da prova, não tendo esta valor predeterminado, nem peso legal, ficando ao seu critério a ponderação sobre a sua qualidade ou força probatória, conforme dispõe o artigo 332 do mesmo código.

Todavia, levando-se em conta que, desde o Decreto-lei 5.452, de 01.05.1943, que aprovou a Consolidação das Leis do Trabalho, existe legislação que obriga a formalização de contrato de trabalho, bem como, desde a edição da Lei 3.807 de 26.08.1960, Lei Orgânica da Previdência Social, eram obrigatoriamente segurados, os que trabalhavam como empregados, os titulares de firma individual e os diretores, sócios gerentes, sócios solidários, sócios quotistas, sócios de indústria, trabalhadores autônomos (art. 5º), tenho como razoável a exigência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, a ser completada por prova testemunhal idônea, para contagem de tempo de serviço do trabalhador urbano, conforme posto na lei previdenciária.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dê que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso em tela, o autor juntou declaração de ex-empregador com o fito de demonstrar o trabalho urbano no lapso de 25 de agosto de 1969 a 31 de outubro de 1972.

Contudo, as declarações de terceiros - extemporâneas ao interregno em contenda - não se consubstancia em início de prova material. Nessa esteira, é matéria pacífica nesta E. Corte que esses tipos de declarações, produzidas unilateralmente e sem o crivo do contraditório, não constituem prova apta ao fim desejado. Confira a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ E 27 DO TRF-1ª REGIÃO. APLICABILIDADE. I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificção administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material. II - A declaração de ex-empregador, quando prestada de forma extemporânea à época dos fatos, não serve como início de prova material, vez que equivale à prova testemunhal (Precedentes E. STJ). III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço urbano supostamente cumprido sem o devido registro, uma vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ e 27 do TRF-1ª Região). IV - Apelação do autor improvida".*

(AC 2007.03.99.021881-1/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, v.u, DJ 28.10.2008, DJF3 de 05.11.2008).

Ademais, não obstante a certidão juntada à fl. 14 de existência da referida empresa no interregno pleiteado, não há registro contemporâneo em carteira de trabalho, nem início de prova através de apontamentos como certidões de alistamento (militar e eleitoral) ou escolares, comumente utilizados para o fim de comprovação de tempo de serviço. Desse modo, entendo que a prova testemunhal restou isolada e não é apta a comprovar o fato alegado.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)*

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.*

*Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido".*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).*

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado. A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, consta dos autos, em relação ao interregno requerido como insalubre:

a) De 01.11.1972 a 23.06.1976 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 18/26) informam a exposição, habitual e permanente, à pressão sonora equivalente a 95 decibéis, bem como descrevem que o autor trabalhava com marteletes, forja e solda - códigos 1.1.6, 2.5.2 e 2.5.3 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5, 2.5.2 e 2.5.3 do anexo ao Decreto nº 83.080/79. Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:  
**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

*3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.*

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Nessas condições, o período supra mencionado deve ser enquadrado como especial e convertido para comum.

Por outro lado, conclui-se ser indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal (artigo 53 da lei nº 8.213/91).

Ressalte-se que com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, observando, conquanto, o direito adquirido. É dizer, ao segurado que implementara todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento, poderia vir, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Aqueles, no entanto, que estavam em atividade e não preenchiam ainda os requisitos a época da reforma constitucional, a própria Emenda Constitucional em comento, art. 9º, estabeleceu regras de transição, passando a exigir para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade homens e 48 anos mulheres) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos homens e 25 anos mulheres, consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Assim, verifico no presente caso que, à data da Emenda Constitucional n.º 20/98, a parte autora não preenchia o requisito etário, já que nascido em 24.08.1957, situação que torna impossível o cômputo do tempo de serviço posterior à emenda para fins de aposentação segundo as regras anteriores à mencionada emenda.

Devido à sucumbência recíproca, arcará cada parte com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora para enquadrar como especial e converter para comum o período de 01.11.1972 a 23.06.1976, fixada a sucumbência recíproca.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012696-54.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.012696-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : JOAO GABRIEL DE LIMA  
ADVOGADO : VERA APARECIDA ALVES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
No. ORIG. : 00.00.00004-9 1 Vr TABAPUA/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento de trabalho rural (01/06/1972 a 31/05/1976), o enquadramento e conversão das atividades especiais. Aduz que somados os resultados, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do ajuizamento da ação.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 10/84).

A r sentença, proferida em 28 de agosto de 2001, julgou parcialmente procedente o pedido, somente para enquadrar os interregnos de 17/07/1976 a 10/01/1977 e de 21/06/1977 a 17/05/1999 como especiais, por conseguinte, deixou de conceder o benefício. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Apela o autor (fls. 169/172), Sustenta, em síntese, que a atividade rural alegada restou comprovada, pelo que o pleito que verte sobre concessão do benefício deve ser deferido.

Inconformada, apela a autarquia (fls. 174/188). Alega, em síntese, que o conjunto probatório não é apto à comprovação da atividade laboral, pelo que não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

*"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)*

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

#### **Do tempo de serviço rural.**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*I - .....*

*II - .....*

*III - .....*

*V - .....*

*VI - .....*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".*

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".*

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

*"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;*

*IV - declaração do Ministério Público;*

*V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;*

*VII - bloco de notas do produtor rural;*

*VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso dos autos, a declaração extemporânea de suposto empregador não se consubstancia em início de prova material. Nessa esteira, é matéria pacífica nesta E. Corte, que esses tipos de declarações, produzidas unilateralmente e sem o crivo do contraditório, não constituem prova apta ao fim desejado. Confira a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ E 27 DO TRF-1ª REGIÃO. APLICABILIDADE. I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material. II - A declaração de ex-empregador, quando prestada de forma extemporânea à época dos fatos, não serve como início de prova material, vez que equivale à prova testemunhal (Precedentes E. STJ). III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço urbano supostamente cumprido sem o devido registro, uma vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ e 27 do TRF-1ª Região). IV - Apelação do autor improvida".*

*(AC 2007.03.99.021881-1/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, v.u, DJ 28.10.2008, DJF3 de 05.11.2008).*

Ademais, a parte autora não logrou comprovar o labor rural, sendo certo que, malgrado tenha juntado início de prova material idôneo ao fim pretendido (Certificado Militar datado de 1976 e Certidão de Casamento datada de 1972, nos quais é qualificado como agricultor), não colheu prova testemunhal que corroborasse os documentos juntados. Note-se que o autor, instado a se manifestar sobre as provas que pretendia produzir (fl. 117), requereu "a oitiva de testemunhas a serem arroladas oportunamente" (fl. 119), depois veio somente requerer o adiamento da audiência (o que foi deferido - fls. 156), pelo que não há falar em afronta ao princípio da ampla defesa. Desse modo, em razão da míngua de provas, inviável atender à pretensão do requerente no sentido de reconhecer o vínculo pleiteado.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**



Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)*

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.***

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido".*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).*

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado. A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

No caso em tela, consta dos lapsos enquadrados como insalubre:

a) De 16/07/1976 a 10/01/1977 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 14/16) e laudo judicial (fls. 139/142) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64;

b) De 21/06/1977 a 05/03/1997 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 14/16) e laudo judicial (fls. 139/142) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis (períodos de safra) e a materiais químicos hidrocarbonetos, bem como o uso de solda a oxiacetileno (períodos de entressafra) - códigos 1.1.6 e 1.2.11 do anexo ao Decreto 53.831/64;

c) De 06/03/1997 a 15/12/1998 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 14/16) e laudo judicial (fls. 139/142) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 90 decibéis (períodos de safra) e a materiais químicos hidrocarbonetos, bem como o uso de solda a oxiacetileno (períodos de entressafra) - códigos 1.1.6 e 1.2.11 do anexo ao Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

*(...)*

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, o trabalho deve ser enquadrado como especial e convertido para comum.

#### **Da aposentadoria por tempo de serviço.**

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 1999 (ano do requerimento administrativo) são necessárias 108 (cento e oito) contribuições mensais.

Quanto ao tempo de serviço anterior a Emenda Constitucional nº 20, somados os interstícios reconhecidos e os enquadrados devidamente convertidos, aos incontestados, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, no percentual de 70% do salário-de-benefício (30 anos e 9 meses de trabalho), nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especial mente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

#### **Dos consectários.**

O benefício é devido desde a data do requerimento na via administrativa 17/05/1999.

A correção monetária, dos possíveis valores devidos, deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, no percentual de 1% (um por cento) ao mês.

Os honorários advocatícios serão fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data a prolação da r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, dou parcial provimento à apelação do autor, para conceder aposentadoria por tempo de serviço proporcional no percentual de 70% do salário-de-benefício, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003705-40.2002.4.03.6103/SP  
2002.61.03.003705-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OROZIMBO VIEIRA DA COSTA

ADVOGADO : JULIO WERNER e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança em que o impetrante busca o enquadramento e conversão das atividades especiais, com a subsequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo em 27/06/2001.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 21/105 e 117/163).

A r. sentença, proferida em 15 de dezembro de 2003, concedeu parcialmente a ordem, para determinar que a autoridade impetrada proceda à nova contagem do tempo de serviço do impetrante, ressaltando que deve ser levado em conta o tempo em que o impetrante trabalhou sujeito a ruído superior ao indicado em lei, independente do uso de EPI. Sem condenação em honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia (fls. 294/299). Alega, em síntese, que o impetrante não possui o tempo necessário à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, pelo uso de EPI.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

*"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)*

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)*

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, consta dos autos, em relação aos interregnos insalubres:

a) De 25/06/1979 a 31/01/1980 - Formulário e laudo técnico (fls. 133/134) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64;

b) De 01/02/1980 a 30/11/1986 - Formulário e laudo técnico (fls. 135/137) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64;

c) De 01/12/1986 a 05/03/1997 - Formulário e laudo técnico (fls. 138/139) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64;

Ademais, o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Dessarte, o conjunto probatório é apto para reconhecer o trabalho insalubre nos períodos de 25/06/1979 a 31/01/1980, 01/02/1980 a 30/11/1986 e 01/12/1986 a 05/03/1997, deve por isso esses interregnos ser enquadrados como especial e convertidos para comum.

**Dos consectários.**

Por se tratar de ação mandamental, incabível condenação em honorários advocatícios.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004361-76.2002.4.03.6109/SP

2002.61.09.004361-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MELISSA CARVALHO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO LAERTE TORRI  
ADVOGADO : SILVIA HELENA MACHUCA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o enquadramento e conversão das atividades especiais, com a subsequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 21/65).

A r sentença, proferida em 13 de fevereiro de 2005, julgou procedente o pedido, para enquadrar os interregnos de como especial e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço (76%) desde a data do requerimento administrativo, com os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Submetendo a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia (fls. 172/178). Alega, em síntese, que a parte autora não provou a insalubridade em todo o período laborado.

A autarquia previdenciária interpôs agravo retido da tutela antecipada ratificada parcialmente pela sentença (fls. 180/185).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

*"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)*

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

#### **Do agravo retido**

Inicialmente, não conheço do agravo retido por não ter sido reiterado nas razões de apelação.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)*

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.***

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.*

*Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido".*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).*

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, consta dos autos, em relação aos interregnos insalubres:

- a) De 20/08/1974 a 16/06/1975 - Formulário baseado em laudo (fls. 45) informa que o autor trabalhava na função de cortar chapas, esmerilhar e calandrar em caldeiraria de indústria metalúrgica - códigos 2.5.2 do anexo ao Decreto 53.831/64 e 2.5.3 do anexo ao Decreto 83.080/79;
- b) De 20/06/1975 a 10/08/1979 - Formulário (fls. 46 e 46v) informa que o autor trabalhava na função de cortar chapas e esmerilhar em caldeiraria de indústria metalúrgica - códigos 2.5.2 do anexo ao Decreto 53.831/64 e 2.5.3 do anexo ao Decreto 83.080/79;
- c) De 19/10/1979 a 31/10/1980 - Formulário e laudo técnico (fls. 48/49) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79 - período considerado incontroverso (fls. 37);
- d) De 01/11/1980 a 10/04/1982 - Formulário e laudo técnico (fls. 50/51) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79 - período considerado incontroverso (fls. 37);
- e) De 01/09/1982 a 29/11/1982 - Formulário (fls. 52) informa que o autor trabalhava na função de caldeireiro de indústria metalúrgica - códigos 2.5.1, 2.5.2 e 2.5.3 do anexo ao Decreto 83.080/79;
- f) De 17/01/1983 a 29/02/1984 - Formulário (fls. 54) informa que o autor trabalhava na função de caldeireiro de indústria metalúrgica - 2.5.1, 2.5.2 e 2.5.3 do anexo ao Decreto 83.080/79;
- g) De 01/03/1984 a 22/03/1989 - Formulário (fls. 56) informa que o autor trabalhava na função de caldeireiro de indústria metalúrgica - 2.5.1, 2.5.2 e 2.5.3 do anexo ao Decreto 83.080/79;
- h) De 01/06/1992 a 05/03/1997 - Formulário e laudo técnico (fls. 58/62) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis em caldeiraria - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

*(...)*

*3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como*

*efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.*

*(...)"*.

*(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).*

Dessarte, o conjunto probatório é apto para reconhecer os trabalhos insalubres o período de 20/08/1974 a 16/06/1975, 20/06/1975 a 10/08/1979, 19/10/1979 a 31/10/1980, 01/11/1980 a 10/04/1982, 01/09/1982 a 29/11/1982, 17/01/1983 a 29/02/1984, 01/03/1984 a 22/03/1989 e 01/06/1992 a 05/03/1997, deve por isso esses interregnos ser enquadrados como especial e convertidos para comum.

#### **Da aposentadoria por tempo de serviço.**

Por conseguinte, feitas as devidas conversões e somado o resultado aos interstícios incontestados, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria proporcional ao tempo de serviço (76%), nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

#### **Dos consectários.**

O benefício é devido desde a data do requerimento na via administrativa 18/11/1998.

A correção monetária, dos possíveis valores devidos, deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, no percentual de 1% (um por cento) ao mês.

Os honorários advocatícios serão fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data a prolação da r. sentença.

Eventuais valores recebidos administrativamente deverão ser descontados por ocasião de liquidação de sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º A, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e à apelação do INSS, dou parcial provimento à remessa oficial, para explicitar a forma de aplicação dos juros de mora e da correção monetária, bem como reduzir os honorários advocatícios.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001471-52.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.001471-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : MANOEL ALVES CORREIA

ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### **DECISÃO**

Trata-se de ação previdenciária em que a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro, durante o interregno de 01 de janeiro de 1970 a 30 de janeiro de 1977, bem como o enquadramento e conversão de atividades especiais para comuns. Alega que, somados esses lapsos ao tempo incontestado, faz jus à aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 06/17 e 43/115); Depoimento Pessoal e Prova Testemunhal (fls. 156/162).

A sentença, proferida em 10 de julho de 2003 (fls. 165/167), julgou improcedente o pedido, condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa atualizado, observada a sua condição de beneficiária da Justiça Gratuita.

Inconformada, apela a parte autora (fls. 170/188). Sustenta, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para comprovar o trabalho rural exercido sem registro, bem como o enquadramento e conversão de atividades especiais para comuns, concluindo-se pelo cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício requerido, acrescido dos consectários legais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

*"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)*

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

#### **Do tempo de serviço rural.**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*I - .....*

*II - .....*

*III - .....*

*V - .....*

*VI - .....*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".*

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*



III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;

IV - declaração do Ministério Público;

V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;

VII - bloco de notas do produtor rural;

VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

Para comprovar os fatos alegados, o autor juntou documento em que é qualificado como agricultor, qual seja, Certidão do Ministério do Exército (1977).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório e cientes das penas por falso testemunho corroboram o documento juntado.

Todavia, não há elementos que demonstrem a atividade rural perseguida nos interregnos anteriores e posteriores ao ano de 1977, pois não há início de prova material hábil que estabeleça liame entre o requerente e o trabalho rural. Os demais documentos juntados estão em nome de terceiros e fora do período que pretende comprovar o autor.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina perseguida restou comprovada no intervalo de 01.01.1977 a 30.01.1977, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço .

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo ", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL . CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período

*laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido".*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).*

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado. A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

No caso em tela, constam dos lapsos requeridos e considerados como insalubres:

a) De 19.10.1977 a 09.06.1978 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 65/66) informam que o autor estava exposto, de forma habitual e permanente, à pressão sonora acima de 91 decibéis - código 1.1.6 do Decreto 53.831/64.

b) De 04.02.1980 a 22.12.1987 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 67/68) informam que o autor estava exposto, de forma habitual e permanente, à pressão sonora acima de 91 decibéis - código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

c) De 18.01.1988 a 10.10.1989 - Formulário (fl. 69) informa que o autor "exercia a função de jateador. O trabalho era executado dentro de uma cabine fechada própria para jateamento de motores e transformadores. A rotina do trabalho consistia em colocar os motores e transformadores em uma bancada para ser feito o jateamento com auxílio de ar comprimido" atividade descrita como insalubre no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79

d) De 01.11.1989 a 28.11.1990 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 71/72) informam que o autor estava exposto, de forma habitual e permanente, à pressão sonora acima de 96 decibéis - código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

e) De 29.04.1991 a 15.12.1998 - Formulários e Laudos Técnicos (fls. 73/89) informam que o autor exerceu a atividade de vigilante em empresa, com porte de arma de fogo, e estava exposto, de modo habitual e permanente, aos riscos decorrentes desta função - código 2.5.7 do anexo ao Decreto 53.831/64.

No que tange especialmente à atividade de vigilante, observe-se que embora a atividade não conste do rol dos decretos que regulamentaram a matéria, é amplamente aceito na jurisprudência sua condição de especial, equiparando-se a atividade de guarda, prevista no item 2.5.7 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64.

Nessa esteira, a jurisprudência desta E. Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM - RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDO- NEGADO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**

(...).

**3. Com relação ao período de 01.07.85 a 13.10.88, a parte autora exerceu a função de vigia, considerada especial, de acordo como quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, permitida a conversão de aposentadoria comum em especial, sem a exigência de laudo.**

**11. Apelação do INSS não provida. Recurso adesivo parcialmente provido".**

**(TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 200361260004457/SP, RELATORA DES. FEDERAL VERA JUCOVSKY, publicada no DJU de 10.11.2005, pág. 367).**

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL E DE NATUREZA ESPECIAL. CARACTERIZAÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VIABILIDADE. TERMO INICIAL. VALOR. ABONO ANUAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO INSS. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO ADESIVO. NÃO CONHECIMENTO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. RECONHECIMENTO.**

(...).

**XXII - Nos períodos de 22 de novembro 1982 a 15 de setembro de 1986 "Offício Serviços de Vigilância e Segurança Ltda.", 16 de setembro de 1986 a 03 de maio de 1991 "Alerta Serviços de Segurança S/C Ltda." e 13 de maio de 1991 a 28 de fevereiro de 1995 "Offício Serviços de Vigilância e Segurança S/C Ltda.", o autor exerceu a atividade de vigia junto a posto ou agência bancárias da Caixa Econômica Federal e Banco do Brasil, conforme os respectivos formulários SB-40 expedidos pelas empregadoras, quando responsável pelas tarefas típicas de vigilância, por meio do porte de arma s de fogo de calibre "38", atividade enquadrada no Código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.**

**XXIII - A perícia realizada no feito, conquanto desnecessária para afirmar o caráter especial do trabalho em questão, reforçou o caráter perigoso da atividade, em razão da contínua exposição a risco à integridade física e psicológica do autor, em conformidade ao laudo elaborado pelo expert.**

**XXIV - A proteção dispensada ao trabalho sob condição especial não requer a consumação da nocividade à saúde ou à integridade física, bastando a configuração do risco a que submetido o segurado, circunstância do que deriva até**

mesmo a dispensa da exigência da portabilidade de arma de fogo para a caracterização da natureza especial da profissão de vigia. Precedente do TRF-4ª Região.

XXV - Todos os SB-40 mencionados especificam, com o devido rigor, a natureza dos trabalhos neles discriminados, e asseveram o caráter habitual e permanente, não eventual ou intermitente, das respectivas atividades, tendo sido firmados, ademais, sob responsabilidade criminal e confirmados pela perícia, daí por que não se justifica a sua desconsideração.

XXVI - A eventual utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

(...).

XXXVIII - Apelação do INSS e recurso adesivo do autor não conhecidos. Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 199961020039228/SP, RELATORA DES. FEDERAL MARISA SANTOS, publicada no DJU de 19.02.2006, pág. 679).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIREITO À AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. CATEGORIA PROFISSIONAL. GUARDA NOTURNO. VIGIA. VIGÊNCIA CONCOMITANTE DOS DECRETOS N. 53.831/64 E 83.080/79. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...).

V - O autor carreou aos autos os competentes documentos (DSS 8030), comprovando o exercício de atividade profissional sob condições agressivas à saúde de forma habitual e permanente.

VI - A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, tida como perigosa, independentemente do porte de arma de fogo durante o exercício de sua jornada.

VII - Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado. Precedente do C. STJ (Resp. nº 412351/RS).

(...).

XV - Agravo retido improvido. Apelação da parte autora parcialmente Provida".

(TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 200203990257715/SP, RELATOR DES. FEDERAL SÉRGIO NASCIMENTO, publicada no DJU de 07.04/2006, pág. 800).

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Nessas condições, os interregnos mencionados devem ser enquadrados como especiais e convertidos para comuns.

Por outro lado, conclui-se ser indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal (artigo 53 da lei nº 8.213/91).

Ressalte-se que com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, observando, conquanto, o direito adquirido. É dizer, ao segurado que implementara todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento, poderia vir, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Aqueles, no entanto, que estavam em atividade e não preenchiam ainda os requisitos a época da reforma constitucional, a própria Emenda Constitucional em comento, art. 9º, estabeleceu regras de transição, passando a exigir para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade homens e 48 anos mulheres) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos homens e 25 anos mulheres, consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Assim, verifico no presente caso que, à data da Emenda Constitucional n.º 20/98, a parte autora não preenchia o requisito etário, já que nascido em 18.11.1956, situação que torna impossível o cômputo do tempo de serviço posterior à emenda para fins de aposentação segundo as regras anteriores à mencionada emenda.

Devido à sucumbência recíproca, arcará cada parte com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer o trabalho rural do autor apenas no período de 01.01.1977 a 30.01.1977, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91), bem como para enquadrar como especiais e converter para comuns os períodos de 19.10.1977 a 09.06.1978, 04.02.1980 a 22.12.1987, 18.01.1988 a 10.10.1989, 01.11.1989 a 28.11.1990, 29.04.1991 a 15.12.1998, fixada a sucumbência recíproca.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004814-20.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.004814-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : JOSE DAINEZI

ADVOGADO : CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo segurado em face de sentença que julgou a execução extinta, com fundamento no art. 794, I, do CPC.

Pede o apelante a reforma da r. sentença para que a execução tenha prosseguimento, sob o fundamento de que seu pedido ajuizado perante o juizado especial federal foi extinto sem julgamento de mérito, em virtude de litispendência com o presente, de modo que os valores lá depositados indevidamente foram devolvidos.

O INSS apresentou contrarrazões, requerendo a manutenção da r. sentença, por seus próprios fundamentos.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Em 27/02/2002, JOSÉ DAINEZI, por sua advogada (procuração à folha 06), ajuizou ação de revisão de seu benefício, perante a 2ª Vara Federal de Santo André, pleiteando, em síntese, a condenação do INSS a proceder à revisão da renda mensal inicial de seu benefício, a fim de que na atualização dos salários-de-contribuição seja observada a aplicação do índice do IRSM de 39,67%, omitido em fevereiro de 1994, a aplicar na data do primeiro reajuste a diferença percentual prevista no art. 21, § 3º, da Lei nº 8880/94 e a pagar as diferenças daí decorrentes.

Foi proferida sentença a qual julgou extinto o processo sem julgamento de mérito, em relação ao pedido efetuado com fulcro no art. 21, § 3º, da Lei nº 8880/94, e julgou procedente o pedido para determinar ao INSS o recálculo da renda mensal inicial do benefício em questão, corrigindo-se os salários de contribuição pelo IRSM de fevereiro de 1994, no importe de 39,67% e o pagamento das diferenças daí decorrentes.

Com apelação, os autos vieram a esta Corte que reformou a r. sentença apenas no tocante à verba honorária.

Em 31/08/2004, houve o trânsito em julgado da decisão.

O segurado apresentou sua conta de liquidação, apurando o montante de R\$23.871,51, atualizado para 11/2004.

Em 06/04/2005, o INSS manifestou-se, às fls. 99/101, informando que o segurado havia ajuizado ação, em 08/06/2004, no Juizado Especial Federal, deduzindo pretensão idêntica à articulada neste processo.

O segurado informou, então, que a ação que ajuizara no juizado especial federal fora julgada extinta, sob o fundamento de que haveria litispendência com a presente. Acrescentou que os valores indevidamente lá pagos deveriam ser abatidos do montante devido nos presentes autos. Para comprovar o alegado, juntou documentos retirados do *site* do juizado especial federal.

Foi proferida sentença que julgou extinto o processo de execução.

O segurado apelou. Com razão.

A r. sentença merece reforma.

Isso porque conforme demonstram movimentação processual e peças constantes do *site* do juizado especial federal, o pedido foi julgado procedente, foi requisitado o pagamento do valor da condenação, porém referido montante foi devolvido, em virtude do reconhecimento de litispendência com a presente ação.

Resta claro, portanto, que o segurado não obteve qualquer proveito com a ação que ajuizara perante o juizado especial federal, já que o processo fora extinto sem julgamento de mérito e os valores indevidamente pagos foram devolvidos.

Desse modo, a execução deve prosseguir nesses autos, segundo os comandos do julgado, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada que salvaguarda a certeza das relações jurídicas.

Nesse sentido:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.**

1. Fixado pela sentença trânsita, o termo a quo da fluência dos juros, é defeso modificá-lo na execução, cujo escopo é tornar efetivo o julgado, sem ampliá-lo.
2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.
3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.
4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.
5. Conseqüentemente, mesmo diante da ausência de impugnação específica da Fazenda Nacional em relação à inexatidão engendrada pela Contadoria Judicial quanto ao cômputo dos juros moratórios a partir da citação, e não do trânsito em julgado, revela-se possível sua correção ex officio pelo Magistrado, porquanto medida de defesa da Jurisdição conquanto conferidora da segurança das decisões judiciais passadas em julgado.
6. Precedentes doutrinários e jurisprudenciais.
7. Recurso especial conhecido e improvido.

(REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004 p. 216)

Sendo assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois, conforme assinalado, o recurso interposto pelo segurado está em conformidade com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, conforme os termos constantes dessa decisão, para que a execução tenha prosseguimento.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016898-40.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.016898-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : MARIA APARECIDA FONTES GUIMARAES  
ADVOGADO : BRAZ ANTONIO ROIM BERTI (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00035-1 1 Vr GALIA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 04.10.2002, contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 07.11.2002, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário ou assistencial.

Constam dos autos os seguintes elementos de prova: Prova Documental (fls. 14/21).

A r. decisão de primeiro grau, proferida em 21.02.2003, julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do CPC. Não houve condenação em custas porque a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita (fls. 44/46).

Inconformada, apela a parte autora. Requer a reforma da sentença e a procedência do pedido. (fls. 48/54).

Com as contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior 'devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual'" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557 :

*"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>).*

É o que ocorre no caso.

A prestação jurisdicional é obrigatória e indeclinável, dela não podendo se eximir o juiz, nos termos do artigo 126 do Código de Processo Civil.

Outrossim, o artigo 284 de nossa lei processual civil é claro, ao referir que, *"verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias"*.

E prossegue o legislador, afirmando que se o *"autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial"*, a teor do parágrafo único do artigo em questão.

Caberia ao Juízo de origem, assim, antes de proferir sentença, desde que sanável o vício que macula a petição inicial, dar à parte autora a oportunidade de corrigir a irregularidade formal de seu pedido, ainda mais considerando-se que a matéria dos autos é de cunho previdenciário/assistencial.

Nesse sentido:

*"Inépcia da inicial. Decisão de ofício pelo Tribunal no julgamento da apelação. Precedentes da Corte.*

*1. Precedente da Corte assenta que, nos termos do "art. 284 do CPC, o indeferimento da inicial por ausência dos requisitos legais ou por defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito só se efetiva após a abertura de prazo ao autor para emenda da petição" (REsp nº 202.679/SP, Quarta Turma, Relator para o acórdão o Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ de 4/8/03).*

*2. Recurso especial conhecido e provido".*

*(STJ, 3ª Turma, Relator RESP 665697, DJ 18/06/2007, p. 256)*

Entretanto, a r. sentença não padece de nulidade, haja vista não possuir nenhum vício em sua forma. No caso dos autos trata-se, apenas, de entendimento divergente em relação ao eleito pelo MM. Juízo a quo, o que enseja a reforma do decism.

O presente feito comporta pronunciamento monocrática do relator pois, conforme assinalado, a decisão recorrida está em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante de todo o exposto, nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020301-17.2003.403.9999/MS  
2003.03.99.020301-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EVERILDA MENDES LEAO

ADVOGADO : SAMUEL SEBASTIAO MAGALHAES  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

No. ORIG. : 02.00.00005-4 1 Vr ITAQUIRAI/MS

## DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 04.09.09 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da citação efetivada em (09.02.2000), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) na forma do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil. Isenção de custas. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e periciais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Inicialmente, tendo em vista que o valor da condenação ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, conheço da remessa oficial tida por interposta, uma vez que o caso concreto não se subsume à hipótese prevista no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei nº 10.352/01, nos seguintes termos:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

Deste modo, tendo em vista que a decisão foi desfavorável à Autarquia e que a condenação excede o limite legal, **conheço da remessa oficial tida por interposta.**

No mais, de maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Existem documentos aptos à constituição do início de prova material quanto ao exercício de atividade rurícola, bem como a prova testemunhal corroborou o início de prova material em período suficiente à concessão do benefício.

Ademais, não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, os laudos médicos-periciais não atestaram a devida incapacidade para as atividades laborais.

Não obstante o *expert* na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. Logo, não há como considerá-lo apto ao exercício de sua profissão, que inegavelmente demanda esforço físico intenso.

Valho-me, *in casu*, do que preceitua o art. 436 do Código de Processo Civil, a saber:

*"Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos."*

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir (**da data da citação efetivada em 09.02.2000**), acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei nº 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

**Os honorários advocatícios** devem ser mantidos nos termos da r. sentença.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais) para cada perícia.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte Ré**, na forma da fundamentação acima. Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **EVERILDA MENDES LEÃO** para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ** (artigo 42, da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 09.02.2000 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado



pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016402-56.2003.4.03.6104/SP  
2003.61.04.016402-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : TANIA MARIA DINATO e outros  
: YVONNE CARNAVALE  
: RIVALDO RAMOS  
: ANTONIO LUIZ CORREA  
: RAUL SILVA  
: IMERA URSOLINA CAMPOS  
: CLEMENTE MARIA CYRINO E SILVA  
: JOAO ALBERTO ANDRADE  
: MARIA DE LOURDES PILAR MARQUES  
: DALTON CAMPOS ABREU  
ADVOGADO : CARLOS CIBELLI RIOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a revisão do benefício com a majoração do coeficiente de cálculo relativo à pensão por morte, nos termos do artigo 75 da Lei n.º 8.213/91, inclusive com a nova redação dada pela Lei n.º 9.032/95, bem como a correção dos salários-de-contribuição de seu benefício com a inclusão do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, mais reajuste de 22,46% referente ao período de 1996 a 2002, pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência em razão da mesma litigar sob os auspícios da Justiça gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Dos benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91 e legislações subsequentes:***

A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do inciso II do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do §2º do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas,

destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20, da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV's.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA 'NOMINAL' CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.

1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.

2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.

- Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264).

Posteriormente, ainda a Lei nº 8.880/94, em seu artigo 29, §3º, determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R\$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R\$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o §6º, do artigo 29 da Lei nº 8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo.

Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.

(...omissis...)

(...omissis...)

O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário mínimo.

(...omissis...)

Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido."

(STJ/ RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)

Na sequência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP-DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º, da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio/95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP-DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI/FGV, em maio de 1996, alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na seqüência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000, em junho de 2.000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01 e em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/2001.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, do artigo 4º, §§ 2º e 3º, da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI).

Portanto, diante dos mecanismos acima explicitados, inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto.

#### ***Do IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67%:***

No tocante à aplicação do IRSM integral no mês de fevereiro de 1994, quando o mesmo foi substituído pela variação da URV, por força do § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880 de 27/05/1994, procedem os pedidos dos segurados tratando-se de correção dos salários-de-contribuição.

Deste modo, consoante decisão monocrática proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (RESP 524682, Sexta Turma; Rel. Ministro Paulo Gallotti, DJU 27/06/2003): "...Para o cabal cumprimento do artigo 202 da CF há que ser recalculada a renda mensal inicial dos benefícios em tela, corrigindo-se em 39,67% o salário sobre o qual incidiu a contribuição do Autor, em fevereiro/94.", entendimento ao qual me curvo.

Destaque-se, outrossim, que tal índice não é devido aos segurados que já percebiam o salário-de-benefício em fevereiro de 1994, acompanhando o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende do julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO EM URV. DISTINÇÃO ENTRE CONVERSÃO DE BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO E CONVERSÃO DE PRESTAÇÕES PAGAS EM ATRASO. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Ao valor do benefício em manutenção descabe a inclusão do resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 e do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%), antes da sua conversão em URV, conforme preconiza o artigo 20, I e II da Lei 8.880/94.

2. (...omissis...)

3. (...omissis...)

4. Agravo desprovido."

(STJ/Quinta Turma; AGA 479249/SP; DJU 24/03/2003; pág. 278).

É certo, que as decisões proferidas pelos Tribunais Superiores não têm caráter vinculante, mas é notório, por outro lado, que o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça sanou a controvérsia a respeito da inclusão do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, aos salários-de-contribuição dos segurados, demonstrando-se certo o desfecho de qualquer recurso quanto à questão, de modo a inviabilizar qualquer alegação em sentido contrário, sem margem para novas teses.

#### ***Da majoração do percentual de pensão por morte:***

O debate aqui suscitado consiste, também, em saber se é devida a majoração do coeficiente de cálculo da pensão por morte para 100%, a partir da vigência da Lei nº 9.032/95.

Por entender desnecessário levar à julgamento colegiado, questão já pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, passo à análise da questão, decidindo-a monocraticamente:

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

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

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

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

*II - os pais; ou*

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

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

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

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

Assim, a questão suscitada se refere à **aplicação ao benefício concedido em 1976**, das majorações expressas na Lei nº 8.213, de 24/07/1991, em sua redação original, que alterou a cota familiar do benefício pensão por morte para 80% do valor da aposentadoria ou a que teria direito se aposentado à data do óbito, acrescida de tantas parcelas de 10% do valor da mesma, quantos fossem os dependentes, até o máximo de 02 (100%) e, posteriormente, na Lei nº 9.032, de 28/04/1995, que alterou o artigo 75 da citada Lei nº 8.213/91, determinando que todas as pensões mensais correspondam a 100% do salário-de-benefício, não podendo ser inferiores ao salário mínimo, nem superiores ao limite máximo do salário-de-contribuição.

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

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

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

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

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

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

A Colenda Terceira Seção de Julgamentos desta Egrégia Corte Regional, igualmente passou a se orientar, como se vê da decisão proferida no julgamento dos Embargos Infringentes nº 1999.03.99.052231-8, de relatoria da Exa.

Desembargadora Federal Vera Jucovsky, quando, por unanimidade, aderiu ao entendimento exarado pela Suprema Corte.

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:

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

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **nego seguimento ao recurso da parte autora**, nos termos do *caput*, do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007017-29.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.007017-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DENIS WILLIAN DE SOUZA ABIB incapaz  
ADVOGADO : NILSON PLACIDO  
REPRESENTANTE : ELAINE CRISTINA DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.13.004925-8 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 18/21 que, nos autos de ação objetivando a concessão do benefício de Amparo Social, deferiu a antecipação da tutela ao ora agravado.

Às fls. 26/27 foi proferida decisão que indeferiu a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Regularmente processado o recurso, através da decisão de fls. 47 foi julgado prejudicado o presente Agravo de Instrumento, em face de prolação de sentença nos autos originários. Em face dessa decisão o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 55/56.

No entanto, consoante se verifica dos movimentos processuais em anexo, obtidos junto ao terminal desta Egrégia Corte e que desta ficam fazendo parte integrante, foi interposto recurso de apelação pelo INSS em face da sentença proferida nos autos originários, o qual foi distribuído neste Tribunal sob o número 2003.61.13.004925-8, julgado em 30.04.2007, sendo que o v. Acórdão transitou em julgado em 28.08.2007, estando os autos com baixa definitiva à instância de origem.

Ademais disso, verifica-se, outrossim, que o julgado foi executado em primeira instância, sendo que a execução, inclusive, foi julgada extinta em face do disposto no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, à vista do acima relatado, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 55/56.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024704-19.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.024704-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : MARINA DOS SANTOS RAMOS  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 03.00.00250-6 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARINA DOS SANTOS RAMOS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 22 e verso que, nos autos de ação objetivando a concessão de Amparo Social, deferiu a realização de perícia médica na autora, ora agravante, determinando que fosse oficiado ao IMESC solicitando o agendamento da referida perícia.

Às fls. 65 foi proferida decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal. Em face dessa decisão a agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 72/74.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada, inclusive com recurso distribuído neste Tribunal sob o número 2008.03.99.041687-0.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 72/74.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026812-21.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.026812-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : DAVID RODRIGUES  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 04.00.00030-6 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por DAVID RODRIGUES contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 19 que, nos autos de ação objetivando a concessão de Auxílio-Doença cumulado com Aposentadoria por Invalidez, determinou a realização de perícia médica no autor, ora agravante, bem como para que fosse oficiado ao IMESC solicitando o agendamento da referida perícia.

Às fls. 54 foi proferida decisão que indeferiu a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, sendo que contra a mesma o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 61/63.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 61/63.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004524-55.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.004524-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANO SILVA FAVERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CLAUDIO DE LIMA

ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 98.00.00257-1 4 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento de trabalho rural (13/07/1969 a 31/01/1974), o enquadramento e conversão das atividades especiais (13/07/1969 a 31/01/1974, 01/06/1978 a 31/03/1980, 01/06/1978 a 31/03/1980, 01/12/1980 a 30/05/1981, 01/06/1981 a 31/10/1996 e 01/11/1996 a 10/03/1998). Aduz que somados os resultados, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do ajuizamento da ação.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 19/60); Prova Testemunhal (fls. 73/74).

A r sentença, proferida em 03 de fevereiro de 2003, julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural, bem como enquadrar os interregnos pleiteados como especiais. Por conseguinte, condenou o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do ajuizamento da ação, acrescido de juros de mora e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia (fls. 210/230). Alega, em síntese, que o conjunto probatório não é apto à comprovação da atividade laborada, pelo que não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço.

Recorre adesivamente a parte autora (fls. 233/235), requerendo que o termo inicial do benefício seja a data de entrada do requerimento administrativo (DER 24/03/1998).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

*"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)*

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

**Do tempo de serviço rural.**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - .....

II - .....

III - .....

V - .....

VI - .....

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;

IV - declaração do Ministério Público;

V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;

VII - bloco de notas do produtor rural;

VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dê que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso em tela, há início de prova material presente no certificado militar datado de 1973 e no título eleitoral datados de 1974 e na escritura de compra e venda de terras de 1973, nos quais é qualificado como lavrador.

Quanto a declaração do secretário da Cooperativa Agropecuária Belgo Brasileira Ltda por ser extemporânea ao período laborado não se consubstancia em início de prova material. Nessa esteira, é matéria pacífica nesta E. Corte, que essas afirmações, produzidas unilateralmente e sem o crivo do contraditório, não constituem prova apta ao fim desejado.

Confira a jurisprudência:



*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ E 27 DO TRF-1ª REGIÃO. APLICABILIDADE. I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificção administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material. II - A declaração de ex-empregador, quando prestada de forma extemporânea à época dos fatos, não serve como início de prova material, vez que equivale à prova testemunhal (Precedentes E. STJ). III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço urbano supostamente cumprido sem o devido registro, uma vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ e 27 do TRF-1ª Região). IV - Apelação do autor improvida".*

*(AC 2007.03.99.021881-1/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, v.u, DJ 28.10.2008, DJF3 de 05.11.2008).*

Saliente-se que a documentação em nome do genitor do requerente não se presta ao fim desejado, eis que não se pode afirmar que o autor desenvolvia a mesma atividade de seus pais.

A prova testemunhal, por sua vez, corrobora o labor alegado. Contudo, é insuficiente para demonstrá-lo anteriormente ao ano de 1973. Nessa esteira, apresentou-se vaga e mal circunstanciada para estender a eficácia dos documentos juntados.

Dessarte, o conjunto probatório é apto a reconhecer o trabalho rural desenvolvido pelo requeute, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1973 a 31 de janeiro de 1974, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91), independentemente do recolhimento das contribuições ao INSS, conforme autorização contida no artigo 55, parágrafo 2º da lei 8.213/91.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)*

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.*

*Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido".*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).*

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado. A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

No caso em tela, consta dos lapsos enquadrados como insalubre:

a) De 01/06/1978 a 31/03/1980 - Formulário (fls. 35) e laudo judicial (fls. 105/109 e 150) informam a exposição, habitual e permanente, a produtos tóxicos inorgânicos - código 1.2.9 do anexo ao Decreto 53.831/64;

b) De 01/12/1980 a 30/05/1981 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 36 e 39) e laudo judicial (fls. 105/109 e 150) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79;

c) De 01/06/1981 a 31/10/1996 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 37 e 39) e laudo judicial (fls. 105/109 e 150) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79;

d) De 01/11/96 a 05/03/1997 - Formulário e laudo técnico (fls. 38/39) e laudo judicial (fls. 105/109 e 150) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64.

No que concerne o período posterior a 06/03/1997, deixo de reconhecer como período insalubre, por ser posterior a data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que passou a considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

*3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.*

(...)"

*(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).*

Contudo, no que tange aos casos específicos de atividade rural, para configurá-la à situação prevista no código 2.2.1, do anexo ao Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, aos possíveis agentes agressivos à saúde.

Nessa esteira, a simples sujeição às intempéries da natureza, alegação de utilização de veneno, ou utilização de laudo genérico referente a pessoa estranha à lide, não é suficiente para caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL. PARCIAL. ATIVIDADE URBANA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

(...)

*III - A atividade rurícola não pode ser considerada especial, uma vez que não há informações nos autos acerca das possíveis condições insalubres ou perigosas. Ademais, a atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64, ou seja, "agropecuária", abrange apenas os rurícolas que se encontrem expostos de modo habitual e permanente a agentes agressivos à saúde.*

(...)

*X - Apelação do autor parcialmente provida".*

*(TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.017518-1/SP; 10ª Turma; Relatora Des. Fed. Sergio Nascimento; J 18.04.2006; DJU 10.05.2006, pág. 415.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.*

(...)

*XIII - In casu, a controvérsia posta a deslinde diz respeito a saber se o trabalho rural exercido pelo embargante pode ser considerado especial, ante a menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária", conclusão que se dá pela negativa, eis que a simples indicação, por meio de registros de contrato de trabalho em CTPS, da atividade realizada pelo recorrente nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973 e 1º de novembro de 1973 a 31 de março de 1990 não é suficiente para caracterizar-se como atividade penosa,*

insalubre ou perigosa, porque não dá mostra de que exercido o trabalho em ambos os setores a que se faz alusão no mencionado Decreto nº 53.831/64, vale dizer, na agricultura e na pecuária, de forma conjugada.

XIV - Por conseqüência, o reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o embargante se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal, do que não se incumbiu o embargante, que não se prestou a especificar a produção de prova destinada a demonstrar o acerto da pretensão aqui veiculada, ônus a seu encargo, a teor do que dispõe o art. 333, I, CPC, entendendo a tanto suficiente os elementos já existentes nos autos, conforme se verifica da audiência realizada no feito.

XV - Embargos infringentes improvidos."

(TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.013747-0/SP; 3ª Seção; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; J 11.05.2005; DJU 14.07.2005, pág. 167.)

Outrossim, consoante jurisprudência do C STJ, a atividade rural do autor não retrata a situação prevista no referido código. Veja-se:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO AUTÁRQUICO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES EM COMUM. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

(...)

5. O Decreto nº 53.831/64, no seu item 2.2.1, considera como insalubre somente os serviços e atividades profissionais desempenhados na agropecuária, não se enquadrando como tal a atividade laboral exercida apenas na lavoura.

6. Recurso especial da autarquia previdenciária não conhecido.

Recurso especial do segurado improvido".

(STJ; REsp nº 291.404/SP; Ministro Hamilton Carvalhido; Sexta Turma; J. 26/05/2004; DJ 02/08/2004; p. 576 ).

Dessarte, o conjunto probatório é apto para reconhecer o trabalho insalubre nos períodos de 01/06/1978 a 31/03/1980 e 01/12/1980 a 05/03/1997, deve por isso esses interregnos ser enquadrados como especial e convertidos para comum.

#### **Da aposentadoria por tempo de serviço.**

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 1998 (ano do ajuizamento da ação) são necessárias 102 (cento e duas) contribuições mensais.

Quanto ao tempo de serviço, somados os interstícios reconhecidos e os enquadrados, devidamente convertidos, aos incontroversos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, no percentual de 76% do salário-de-benefício (31 anos e 8 meses de trabalho), nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especial mente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

#### **Dos consectários.**

Na inicial, o autor requereu como termo inicial do benefício a data do ajuizamento da ação (17/09/1998) e não a data do requerimento administrativo, assim mantida a r. sentença neste ponto.

A correção monetária, dos possíveis valores devidos, deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, no percentual de 1% (um por cento) ao mês.

Devem ser reduzidos os honorários advocatícios para 10% do valor da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, nos termos do que estabelece o disposto na Súmula 111 do STJ. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1ºA, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso adesivo do autor, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reconhecer o trabalho rural no período de 01/01/1973 a 31/01/1974, exceto para fins de carência, independentemente do recolhimento das

contribuições ao INSS, conforme autorização contida no artigo 55, parágrafo 2º da lei 8.213/91, para enquadrar como especial e converter para comum apenas os interregnos de 01/06/1978 a 31/03/1980 e 01/12/1980 a 05/03/1997 e conceder a aposentadoria proporcional ao tempo de serviço no percentual de 76% do salário-de-benefício, explicitar a forma de aplicação dos juros de mora e da correção monetária, bem como reduzir os honorários advocatícios. Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017248-91.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.017248-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NELSON SANTANDER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELVIRA CONDE CODOGNI  
ADVOGADO : RUTE REBELLO  
: PRISCILLA MILENA SIMONATO  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 01.00.00156-9 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada em 20-11-2001, em face do INSS, citado em 13-05-2002, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, desde a data citação.

A r. sentença, proferida em 06-10-2003, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (19-12-2002), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento das despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total das parcelas em atraso na data da sentença, e dos honorários periciais, de acordo com a tabela vigente no MM. Juízo *a quo*. Foi determinado o reexame necessário.

Irresignado, apela o INSS, sustentando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, pela não comprovação da qualidade de segurada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido por entender que a parte autora demonstrou preencher os requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Irresignado, apela o INSS, sustentando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, pela não comprovação da qualidade de segurada.

Preliminarmente, tendo em vista que o termo inicial de concessão do benefício data de 19-12-2002 e que a sentença fora proferida em 06-10-2003, o valor da condenação não excede os 60 (sessenta) salários mínimos vigentes à época da sentença (R\$ 240,00) e, sendo assim, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, razão pela qual não conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito propriamente dito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos, mais precisamente, as anotações na CTPS da autora (fls. 11/15 e 115/118) indicam que a requerente teve contrato de trabalho como cortadora, de 26-10-1949 a 22-02-1956, cumprindo, assim, o número mínimo de contribuições exigidas.

Todavia, no que tange à condição de segurada, não há provas acostadas aos autos que indiquem que a autora parou de trabalhar em decorrência dos males incapacitantes ou mesmo do seu agravamento, uma vez que sua última anotação em CTPS se encerrou em 22-02-1956, ingressando em Juízo, com a presente ação, somente em 20-11-2001, perdendo assim, a qualidade de segurada.

Nesse sentido, há de se observar o acórdão assim ementado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA.*

(...)

*4. Para a concessão da aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.*

*5. Ultrapassado o limite temporal estabelecido pelo art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 entre a data de saída da última atividade protegida por relação de emprego e a do ajuizamento da ação, há perda da qualidade de segurado. 6. Por sua vez, a condição de segurada deve existir no momento em que nasce o direito ao benefício, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91. Assim, apenas quando existente a condição de segurada da postulante na data da constatação da doença incapacitante, surge o direito à aposentadoria por invalidez. Mas não é o caso dos autos. 7. Prejudicada a análise da prova pericial, em virtude da não-comprovação da condição de segurada previdenciária.*

*8. Matéria preliminar rejeitada.*

*9. Remessa oficial e apelação do INSS providas.*

*10. Sentença reformada."*

*(TRF3, 7ª Turma, Des. Federal Leide Polo, Proc. nº 2005.03.99.026566-0, j. 24-10-2005, DJU 01-12-2005, p. 220)*

Dessa forma, tendo em vista que a requerente não logrou êxito em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas, restando comprovada a perda da qualidade de segurada, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados pela falta dos requisitos legais nos termos da legislação em vigor.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido. Deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020691-50.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.020691-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOYSES LAUTENSCHLAGER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO MATEUS

ADVOGADO : MARCOS BATISTA DOS SANTOS

No. ORIG. : 03.00.00025-3 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento de trabalho rural (01.01.1969 a 30.12.1981), o enquadramento e conversão da atividades especiais (01.01.1985 a 28.04.1995). Aduz que somados os resultados, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do pleito na via administrativa.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 13/53).

A r sentença, proferida em 23 de outubro de 2003, julgou procedente o pedido. Por conseguinte, condenou a autarquia ao pagamento do benefício requerido, desde a data do pleito administrativo, acrescido de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios arbitrados em 20% (vinte por cento) das parcelas vencidas mais doze vincendas. Inconformada, apela a autarquia (fls. 95/98). Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovar o trabalho rural e a insalubridade aventada, bem como ausentes os requisitos da aposentadoria requerida. Insurge-se, por fim, quanto ao valor dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557: "O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido do autor, foi proferida em 23.10.2003, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.

#### **Do tempo de serviço rural.**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - .....

II - .....

III - .....

V - .....

VI - .....

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;

IV - declaração do Ministério Público;

V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;

VII - bloco de notas do produtor rural;

VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso em tela, há início de prova material presente no certificado de dispensa de incorporação (1968) e na certidão de casamento (1971), que anotam a profissão de lavrador do autor. Ademais, documentos fiscais em nome do requerente abarcam todo o período requerido.

A prova testemunhal, aferida no procedimento administrativo, corroborou os documentos juntados. Frise-se, inclusive, que o lapso foi homologado pelo INSS.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina perseguida restou comprovada.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Nesse sentido, consta dos autos, em relação aos interregnos insalubres:

a) De 01.01.1985 a 28.04.1995 - Formulário baseado em laudo técnico (fls. 16 e 46) informam a profissão de motorista no transporte de cargas (12 a 17 toneladas) e seus serviços decorrentes como amarrar a carga, lubrificar o caminhão e limpar os resíduos da caçamba, estando sujeito, de forma habitual e permanente, a ruído superior a 90 decibéis.

Veja-se que a aludida atividade estava prevista como especial pelos códigos 2.4.4. do Decreto 53.831/64 e 2.4.2, do Anexo II, do Decreto 83.080/79, de modo que se aplica aos períodos em que o autor trabalhou nessa atividade. Confirase, nesse diapasão, a jurisprudência firmada por esta corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COBRADOR E MOTORISTA. INSALUBRIDADE E PENOSIDADE RECONHECIDAS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. (...)*

*4. Demonstrado o trabalho como cobrador/motorista e o enquadramento legal de agentes nocivos, é devido o cômputo como especial do período de efetivo labor como motorista.*

*(...)*

*6. Presentes os requisitos de tempo de serviço e carência, é devida a aposentadoria por tempo de serviço".*

*(TRF 4ª R; AC nº 200171000013453/RS; 6ª Turma; Relator Néfi Cordeiro; DJU 10.09.2003, pág. 1128).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INTERESSE PROCESSUAL. PRESCRIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL. PROVA. LAUDO TÉCNICO. RUÍDO. COBRADOR.*

*(...)*

*5. A atividade de cobrador de ônibus é passível de enquadramento no código 2.4.4 do Quadro Anexo ao Decreto n. 53.831, de 25.03.64, razão pela qual pode ser considerada especial.*

*(...)"*

*(TRF 3ª R; AC nº 200003990189683/SP; 1ª Turma; Relator Juiz André Nekatschalow; DJU 06.12.2002, pág. 385).*

Ademais, pelo ruído aferido, a atividade também pode ser enquadrada no código 1.1.5 do anexo ao Decreto nº 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*(...)*

*3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.*

*(...)"*

*(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).*

### **Da aposentadoria por tempo de serviço.**

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".*

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 1998 (ano do requerimento administrativo) são necessárias 102 (cento e duas) contribuições mensais.

Quanto ao tempo de serviço, somados os interstícios reconhecidos e os enquadrados, devidamente convertidos, aos incontestáveis, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, no percentual de 88% do salário-de-benefício (33 anos e 02 meses de trabalho), nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:*



*I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

**Dos consectários .**

A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reduzir os honorários advocatícios e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para explicitar a forma de aplicação dos juros de mora, bem como da correção monetária.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029880-52.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.029880-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LETICIA ARONI ZEBER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DORIVAL DE SOUZA

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 01.00.00138-8 2 Vr MOGI MIRIM/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento de trabalho rural sem registro (16/11/1971 a 01/05/1980), o enquadramento e conversão da atividade especial (11/06/1980 a 10/08/1984, 15/10/1984 a 11/12/1989 e 03/12/1990 a 18/04/1997). Aduz que somado ao tempo incontroverso, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 10/57 e 88/158); Prova Testemunhal (fls.177/179 e 187/191).

A r sentença, proferida em 04 de dezembro de 2003, julgou parcialmente procedente o pedido, por ser o autor carecedor do pleito de reconhecimento de períodos já admitidos pelo INSS e para reconhecer o trabalho rural no interregno de 16/11/1971 a 16/11/1977, bem como enquadrar os interregnos de 15/10/1984 a 11/12/1989 e 03/12/1990 a 18/04/1997 como especial. Por conseguinte, condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde a data de citação com os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até o efetivo pagamento. Submetendo a decisão ao reexame necessário.

Inconformado apela o INSS (fls. 224/242). Alega, em síntese, que o conjunto probatório não é apto à comprovação da atividade pleiteada, pelo que não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço. Insurge-se, também, quanto ao valor dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem

ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

*"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta"."* (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a um recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: [http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792.](http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792))

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

### Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*I - .....*

*II - .....*

*III - .....*

*V - .....*

*VI - .....*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".*

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".*

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

*"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;*

- IV - declaração do Ministério Público;
- V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;
- VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;
- VII - bloco de notas do produtor rural;
- VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

Saliente-se que a documentação em nome do genitor do requerente não se presta ao fim desejado, eis que não se pode afirmar que o autor desenvolvia a mesma atividade de seus pais.

No que tange à declaração sindical (fl. 92), não constitui documento hábil a provar o alegado, eis que não homologada pelo INSS e nem pelo membro do Ministério Público.

Ademais, a autarquia já havia reconhecido e homologado a faina rurícola nos intervalos de 01/01/1978 a 01/05/1980 (com base na sua certidão de casamento e na certidão de nascimento de seu filho), de forma que o autor carece de interesse no reconhecimento judicial.

Frise-se, ainda, que a partir de 11/06/1980 ele passou a desenvolver atividade urbana, devidamente registrada em carteira de trabalho.

Por outro giro, a prova testemunhal não é suficiente para demonstrar os fatos alegados, máxime quando o testemunho se apresenta vago e impreciso, quanto ao tempo, modo e lugar em que o requerente exerceu a atividade.

Assim, joidado o conjunto probatório, entendo que o labor rural (não homologado) não restou comprovado.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)*

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.***

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.*

*Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido".*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).*

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis. Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

No caso em tela, consta dos lapsos enquadrados como insalubre:

- a) De 11/06/1980 a 10/08/1984 - interregno já homologado pelo INSS (fls. 50 e 50v);
- b) De 15/10/1984 a 11/12/1989 - Formulário baseado em laudo técnico (fls. 29/34) informa a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis, na atividade de esmaltação - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64;
- c) De 03/12/1990 a 18/04/1997 - Formulário e laudo técnico (fls. 35 e 109) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 90 decibéis, na atividade de esmaltação - código 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

*3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.*

(...)"

*(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).*

Dessarte, o conjunto probatório é apto para reconhecer o trabalho insalubre nos períodos de 15/10/1984 a 11/12/1989 e 03/12/1990 a 18/04/1997, deve por isso esses interregnos ser enquadrados como especial e convertidos para comum. Destarte, indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal (artigo 53 da lei nº 8.213/91).

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para não reconhecer a atividade rural pleiteada, sem prejuízo da já homologada pelo INSS e, por conseguinte, julgar improcedente o pedido da parte autora que verte sobre concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033088-44.2004.4.03.9999/MS  
2004.03.99.033088-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : ZENILDA ISNALDE GONCALVES  
ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR  
CODINOME : ZENILDA ISNARDE GONCALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00447-4 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença proferida na ação previdenciária em que se pleiteia o pagamento de salário-maternidade, conforme previsto pela legislação previdenciária em vigor.

Aduz a parte autora que é segurada especial, na condição de indígena, e sempre laborou na produção da terra, residindo na aldeia indígena Taquara, município de Caarapó/MS e, em face do nascimento de filhos, faz jus ao benefício de salário-maternidade, nos termos da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença de primeiro grau, proferida em 06 de abril de 2004, indeferiu a petição inicial, julgando extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que, sendo a autora de origem indígena, não fez prova de sua condição de integrada, nem tampouco demonstrou estar assistida pelo órgão federal de assistência aos silvícolas - FUNAI .

Em suas razões de recurso, a parte autora pleiteou a anulação da sentença, em face do flagrante cerceamento de defesa ocorrido.

Em sede de juízo de retratação, a decisão foi mantida por seus próprios fundamentos.

O Ministério Público opinou pelo provimento da apelação.

Em decisão proferida em 27 de abril de 2005, dei provimento à apelação da parte autora, nos termos do §1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil, para anular a sentença, com a conseqüente remessa dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito, dando-se oportunidade à parte para emendar a inicial ou dizer as razões porque entendia não ser esta inepta e para que se desse vista ao Ministério Público, para manifestação, conforme comando posto no artigo 232 da Constituição Federal.

Baixados os autos à comarca de origem foi proferida nova sentença, indeferindo a petição inicial, com fulcro no art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil e, por consequência, julgado extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, I, do mesmo código.

Recorre, novamente, a parte autora. Aduz que, nos termos da decisão proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, ficou claro a condição de integrada da parte autora, sendo necessária, apenas, a presença do Ministério Público Federal, devendo ser analisado a questão de fundo, ou seja, o direito ao recebimento do auxílio-maternidade. Pede a reforma da sentença, para que os autos sejam devolvidos ao juízo, para que conheça da lide.

O Ministério Público Federal opina pelo conhecimento e provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Tendo em vista que a minha decisão, proferida às fls. 20/22 dos autos, gerou dúvidas quanto à desnecessidade da intervenção da FUNAI e a condição de integrada da parte autora, e ultrapassada a questão da necessidade de manifestação do Ministério Público Federal, deixo claro que, nos termos da legislação vigente e pelos documentos juntados com a inicial, tem a apelante capacidade para ingressar em juízo.

Transcrevo parte do parecer do Ministério Público Federal, de lavra do Procurador Regional da República, Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silvano, no processo 2005.03.99.005950-5, que bem elucida a evolução do direito indígena:

*"No plano constitucional, é bem de ver que a Constituição de 1988 traçou novo paradigma para o direito indígena - perceba, Eminente Relatora, direito indígena, e não mais questão indígena ou problema indígena.*

*Essa afirmação assenta-se no que dispõe a norma constitucional inserta no art. 232: 'Os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo'.*

*A interpretação mais adequada dessa norma parece permitir a compreensão de que o instituto de uma suposta tutela normatizada pelo Estatuto do Índio de 1973 caiu por terra, de vez que ao índio, indivíduo ou grupo, é conferida legitimidade ad causam. A intervenção do Ministério Público, no caso, diz apenas com a intervenção como fiscal da lei, e não como representante ou assistente de quem quer que seja.*

*A inadequação de normas positivadas na Lei n. 6.001/73 - o mesmo tratamento pode ser encontrado na Instrução Normativa n. 118, de 14 de abril de 2005, do INSS, que preceitua ser segurado especial o índio em via de integração ou isolado e segurado obrigatório o índio integrado - toma corpo se se pensar que, por meio da Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho, a etnia indígena é assumida pelo veículo da autodeclaração, conforme disposto na norma do artigo 1º, 2. A consciência de sua identidade indígena ou tribal deverá ser considerada como critério fundamental para determinar os grupos aos que se aplicam as disposições da presente Convenção - promulgada pelo Decreto presidencial n. 5051, de 19 de abril de 2004, DOU de 20/04/2004, Seção I, p. 01.*

*Essa norma produz efeitos diretos na interpretação construída, por exemplo, pelo juízo originário deste feito, segundo o qual ainda existe a ultrapassada classificação entre índio integrado e não-integrado. Com a autodeclaração, o índio pode muito bem praticar todos os atos da vida civil de um não índio e nem por isso ser considerado integrado:*

*continua sendo índio, pois de acordo com o que escreve Roberto Cardoso de Oliveira: 'Uma etnia pode manter sua identidade étnica mesmo quando o processo de aculturação em que está inserida tenha alcançado graus altíssimos de mudança cultural' - Identidade étnica e moral do reconhecimento, in Caminhos da Identidade, UNESP, SP, 2006, p. 36*

*Aliado a tudo o que vem a ser escrito - de remeter-se ao Juízo ao que prescreve a norma do artigo 4º, parágrafo único do Código Civil - o próprio parágrafo único do artigo 8º do Estatuto do Índio prevê a possibilidade de os indígenas não integrados praticarem atos válidos sem a necessidade da assistência do órgão tutelas competente, sendo requisito para tal que o silvícola revele consciência e conhecimento do ato praticado e da extensão de seus efeitos, desde que aquele não lhe seja prejudicial, verbis:*

Art. 8º São nulos os atos praticados entre o índio não integrado e qualquer pessoa estranha à comunidade indígena quando não tenha havido assistência do órgão tutelar competente.

Parágrafo único. Não se aplica a regra deste artigo no caso em que o índio revele consciência e conhecimento do ato praticado, desde que não lhe seja prejudicial, e da extensão dos seus efeitos.

No presente caso, a requerente revela consciência do seu ato, pois possui Carteira de Identidade expedida pela FUNAI e CTPS, assinadas por ela, bem como CPF. É neste sentido a jurisprudência desse Egrégio Tribunal: **PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATENIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - INDÍGENA - EXTINÇÃO DO FEITO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - SENTENÇA ANULADA.**

1. A Constituição Federal em seu artigo 232 assegura ao índio o acesso à Justiça. A autora revela consciência e conhecimento de seus atos, pois possui cédula de identidade e CTPS, ambas com assinatura aposta pela autora, demonstrando, assim, capacidade para ingressar em juízo.

2. Demonstrada a capacidade processual da autora deve o processo ter seu regular prosseguimento, inclusive, mediante intervenção do Ministério Público de todos os atos praticados no feito, a teor do que dispõe o citado dispositivo constitucional.

3. Apelação provida para o fim de anular a sentença, determinando a remessa do processo à vara de origem para regular prosseguimento do feito.

(TRF3, 7ª Turma, AC 966481, Rel. Desembargadora Federal Leide Polo, DJU - 04/05/2006, p. 276".

Nos presentes autos, o Procurador Regional da República, Sérgio Fernandes das Neves, também exara lúcido parecer, nesses mesmos termos, acrescentando farta jurisprudência, no sentido do acerto da anulação da sentença, para que o feito tenha prosseguimento, com a análise do mérito.

Pelo exposto, reconhecida a capacidade postulatória da apelante, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos do §1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil, para anular a sentença, com a conseqüente remessa dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito, apreciando-se, ao final, a questão de fundo, posta em juízo. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002000-06.2004.4.03.6113/SP  
2004.61.13.002000-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : DIJANIRA APARECIDA DA SILVA e outros  
: PAULA NATALIA JACINTO XAVIER incapaz  
: LARISSA JACINTO XAVIER incapaz  
ADVOGADO : TANIA MARIA DE ALMEIDA LIPORONI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, em face da r. sentença prolatada em 29.05.2006 que **julgou improcedente o pedido inicial de concessão de benefício de pensão por morte**, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação em ônus da sucumbência, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, a parte Autora, alega, em síntese, que preenche as exigências da legislação para a percepção do benefício de pensão por morte.

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O Ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso de apelação interposto pela parte Autora, mantendo-se, *in totum*, a r. sentença.

Cumpre decidir.

Pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como conseqüência constitucional, na filiação à previdência,

comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos *dependentes* à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como *segurado* da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com da morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar *que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício.* (in, *Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103*).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II a VI (...)."*

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.**

*I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).*

*II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."*

*III- Recurso provido."*

*(STF. RE n.461.432-4 PR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)*

Cumpra, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 25 de abril de 2004, está provado pela Certidão de Óbito.

Todavia, da análise dos documentos juntados verifica-se que o falecido perdera a qualidade de segurado quando deixou o labor. Com efeito, verifica-se que ele exerceu atividade urbana, com registro em CTPS, até 02.12.1997. Como o óbito ocorreu em 25.04.2004, nessa data ele já havia perdido a qualidade de segurado e, conseqüentemente, seus dependentes perderam o direito à pensão.

Some-se que as demais provas carreadas nos autos não indicam que tenha o falecido deixado de contribuir por não ter mais condições de saúde para exercer atividades laborativas.

Pelos depoimentos testemunhais (fls. 97/100) verifica-se que a alegada doença de alcoolismo, que acometia o falecido, nunca foi óbice para o exercício de suas atividades laborais, não restando comprovado o preenchimento de requisitos



que assegurassem direito à aposentadoria, situação em que a perda da qualidade de segurado não impediria a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, não restou devidamente comprovada a atividade rural exercida às vésperas do falecimento do *de cujus*, nos moldes impostos pela legislação previdenciária, visto que da declaração do ex- empregador (fl. 111) se verifica que, apesar do estabelecimento em que o *de cujus* laborava ser de natureza rural, o mesmo realizava serviços de pedreiro e serviços gerais, o que não caracteriza a condição de segurado especial nos termos do inciso VII, artigo 11 da Lei de Benefícios, hipótese em que não haveria necessidade de recolhimentos de contribuição.

Portanto, é de concluir que, em se tratando de trabalhador urbano, deveria o falecido ter efetuado recolhimentos à Previdência Social, na condição de contribuinte individual.

A questão relativa à perda da qualidade de segurado, em se tratando de benefício de pensão por morte, em que o segurado deixou de efetuar os respectivos recolhimentos por período superior ao prazo estabelecido em lei, já foi enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça que assim decidiu:

*"A perda de qualidade de segurado da falecida, que deixa de contribuir após o afastamento da atividade remunerada, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte." (REsp nº 354587/SP, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJ 01/07/2002, p. 417).*

Assim, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da pensão por morte.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação da parte Autora**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000488-57.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.000488-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : EXPEDITO INOCENCIO DE CARVALHO  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2004.61.83.003840-7 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por EXPEDITO INOCENCIO DE CARVALHO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 62/63, proferida nos autos de ação objetivando seja determinado o reexame do requerimento administrativo com enquadramento do ora agravante em atividades especiais. A decisão agravada indeferiu o pedido de antecipação da tutela formulada pelo agravante.

Às fls. 75/76 foi proferida decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, sendo que contra a mesma o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 83/86.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada. Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 83/86.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038270-98.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.038270-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : COSME JOSE DA MATA  
ADVOGADO : FABIO FREDERICO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2005.61.83.001700-7 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por COSME JOSÉ DA MATA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 71/73, proferida nos autos de ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, reconhecendo-se como especiais os períodos referidos nos autos. A decisão agravada deferiu parcialmente a antecipação da tutela formulada pelo agravante.

Às fls. 87/88 foi proferida decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, sendo que contra a mesma o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 96/103.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada, inclusive com recurso de apelação distribuído neste Tribunal sob o número 2005.61.83.001700-7.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 96/103.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040603-23.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.040603-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : TEODOMIRO ALVES PEREIRA  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2004.61.83.004591-6 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por TEODOMIRO ALVES PEREIRA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 68/69, proferida nos autos de ação objetivando o reconhecimento do período de trabalho exercido sob condições especiais e o tempo de serviço rural, concedendo-se a aposentadoria por tempo de serviço. A decisão agravada indeferiu o pedido de antecipação da tutela formulada pelo agravante.

Às fls. 80 foi proferida decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, sendo que contra a mesma o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 87/93.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada. Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 87/93.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053279-03.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.053279-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : APARECIDO CANDIDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2004.61.83.003512-1 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por APARECIDO CANDIDO DOS SANTOS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 51/52, proferida em ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Tempo de Serviço e/ou Contribuição, que indeferiu a antecipação da tutela.

Às fls. 56/57 foi proferida decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, sendo que contra a mesma o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 63/65.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada. Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 63/65.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064739-84.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.064739-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : JUSCELINO SOARES SOBRINHO  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2004.61.83.004795-0 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JUSCELINO SOARES SOBRINHO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 263, proferida em ação objetivando a conversão de tempo de serviço em atividade especial para comum e conseqüente concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.

Às fls. 267/268 foi proferida decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, sendo que contra a mesma o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 277/279.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada. Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 277/279.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069567-26.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.069567-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ESTELA CRISTINA DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : LAERCIO SALANI ATHAIDE  
REPRESENTANTE : MARILEI DE FATIMA DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BARRETOS SP  
No. ORIG. : 04.00.00132-7 3 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 43/44, que deferiu a antecipação da tutela em ação objetivando a concessão do benefício de Amparo Social ajuizada por Estela Cristina da Silva, representada por Marilei de Fátima da Silva.

Às fls. 61/62 foi proferida a r. decisão que indeferiu a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, sendo que contra a mesma o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 69/74.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada. Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 69/74.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0077681-51.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.077681-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : MARIA JOSE GUIMARAES DA COSTA  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP

No. ORIG. : 04.00.00042-9 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA JOSÉ GUIMARÃES DA COSTA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 22/23, proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Amparo Social, que deferiu a realização de perícia médica na autora, ora agravante, determinando, entretanto, que fosse oficiado ao IMESC solicitando o agendamento da referida perícia.

Irresignada, requereu a agravante a antecipação da tutela recursal, sustentando, em síntese, a impossibilidade de deslocar-se até o IMESC para a realização da perícia médica.

Às fls. 58 foi proferida decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, sendo que contra a mesma a agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 76/81.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada. Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 76/81.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 30 de março de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0085454-50.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.085454-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : CARLOS BATISTA SILVESTRE

ADVOGADO : WILSON MIGUEL

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2002.61.26.011603-6 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por CARLOS BATISTA SILVESTRE contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 37, que indeferiu requerimento do agravante no sentido de ter reconhecido como atividade especial também o período de 01.07.1990 a 01.03.1991, consoante formulado às fls. 36, requerendo, assim, nova citação do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS.

Irresignado requereu o agravante a reforma da decisão agravada.

Às fls. 65/66 foi convertido este recurso em Agravo Retido, sendo que contra essa decisão o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 69/72.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 69/72.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 30 de março de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094070-14.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.094070-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : OLECIO DA SILVA CAPUCHO  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DOS SANTOS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LORENA SP  
No. ORIG. : 05.00.00162-2 1 Vr LORENA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por OLECIO DA SILVA CAPUCHO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls.15, proferida nos autos de ação objetivando a Revisão de Benefício Previdenciário. A decisão agravada indeferiu a antecipação da tutela requerida pelo agravante.

Irresignado requereu o agravante a antecipação da tutela recursal.

Às fls. 19/20 foi proferida decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, sendo que contra a mesma o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 25/33.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada, inclusive com recurso de Apelação distribuído neste Tribunal sob o número 2007.03.99.022231-0.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 25/33.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 30 de março de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094079-73.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.094079-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : BENEDITO RODRIGUES DA SILVA FILHO  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DOS SANTOS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LORENA SP  
No. ORIG. : 05.00.00168-4 2 Vr LORENA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por BENEDITO RODRIGUES DA SILVA FILHO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 09, proferida nos autos de ação Revisional de Benefício Previdenciário, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela formulado pelo ora agravante.

Às fls. 22/23 foi proferida decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, sendo que contra a mesma o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 29/32.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 29/32.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 30 de março de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094108-26.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.094108-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : IVONE GIL CORRAL NISHIMOTO  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MARINCOLO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 05.00.00256-4 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por IVONE GIL CORRAL NISHIMOTO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 82/83, proferida nos autos de ação previdenciária, que indeferiu a antecipação da tutela objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença em favor da agravante.

Irresignada requereu a agravante a antecipação da tutela recursal.

Às fls. 88 foi proferida decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, sendo que contra a mesma a agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 94/97.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada, inclusive com recurso de Apelação distribuído neste Tribunal sob o número 2009.03.99.013813-7.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 94/97.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 30 de março de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096594-81.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.096594-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : JOSE BEZERRA DA SILVA  
ADVOGADO : FABIO FREDERICO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 2005.61.83.003353-0 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSÉ BEZERRA DA SILVA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 75, proferida nos autos de ação objetivando a concessão de aposentadoria por Tempo de Contribuição após o reconhecimento do exercício de atividade especial e a conversão do seu tempo em comum. A decisão agravada indeferiu a antecipação da tutela requerida pelo agravante.

Irresignado requereu o agravante a antecipação da tutela recursal.

Às fls. 81/82 foi proferida decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, sendo que contra a mesma o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 89/94.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 89/94.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 30 de março de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007787-61.2005.4.03.9999/MS  
2005.03.99.007787-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : SIDINEI AMARILIA

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.01981-1 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença proferida na ação previdenciária em que se pleiteia o pagamento de salário-maternidade, conforme previsto pela legislação previdenciária em vigor.

Aduz a parte autora que é segurada especial, na condição de indígena, e sempre laborou na produção da terra, residindo na aldeia indígena Tey Cuê, município de Caarapó/MS e, em face do nascimento de filho, faz jus ao benefício de salário-maternidade, nos termos da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença de primeiro grau, proferida em 18 de outubro de 2004, indeferiu a petição inicial, julgando extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que, sendo a autora de origem indígena, não fez prova de sua condição de integrada, nem tampouco demonstrou estar assistida pelo órgão federal de assistência aos silvícolas - FUNAI.

Em suas razões de recurso, a parte autora pleiteou a anulação da sentença, em face do flagrante cerceamento de defesa ocorrido.

Em sede de juízo de retratação, a decisão foi mantida por seus próprios fundamentos.

O Ministério Público opinou pelo provimento da apelação.

Em decisão proferida em 02.09.2005, dei provimento à apelação da parte autora, nos termos do §1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil, para anular a sentença, com a conseqüente remessa dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito, dando-se oportunidade à parte para emendar a inicial ou dizer as razões porque entendia não ser esta inepta e para que se desse vista ao Ministério Público, para manifestação, conforme comando posto no artigo 232 da Constituição Federal.

Baixados os autos à comarca de origem foi proferida nova sentença, indeferindo a petição inicial, com fulcro no art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil e, por consequência, julgado extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, I, do mesmo código.

Recorre, novamente, a parte autora. Aduz que, nos termos da decisão proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, ficou claro a condição de integrada da parte autora, sendo necessária, apenas, a presença do Ministério Público Federal, devendo ser analisado a questão de fundo, ou seja, o direito ao recebimento do auxílio-maternidade. Pede a reforma da sentença, para que os autos sejam devolvidos ao juízo, para que conheça da lide.

O Ministério Público Federal opina pelo conhecimento e provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Tendo em vista que a minha decisão, proferida às fls. 44/47 dos autos, gerou dúvidas quanto à desnecessidade da intervenção da FUNAI e a condição de integrada da parte autora, e ultrapassada a questão da necessidade de manifestação do Ministério Público Federal, deixo claro que, nos termos da legislação vigente e pelos documentos juntados com a inicial, tem a apelante capacidade para ingressar em juízo.

Transcrevo parte do parecer do Ministério Público Federal, de lavra do Procurador Regional da República, Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silvano, no processo 2005.03.99.005950-5, que bem elucida a evolução do direito indígena:

*"No plano constitucional, é bem de ver que a Constituição de 1988 traçou novo paradigma para o direito indígena - perceba, Eminente Relatora, direito indígena, e não mais questão indígena ou problema indígena.*

*Essa afirmação assenta-se no que dispõe a norma constitucional inserta no art. 232: 'Os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo'.*

*A interpretação mais adequada dessa norma parece permitir a compreensão de que o instituto de uma suposta tutela normatizada pelo Estatuto do Índio de 1973 caiu por terra, de vez que ao índio, indivíduo ou grupo, é conferida*



*legitimidade ad causam. A intervenção do Ministério Público, no caso, diz apenas com a intervenção como fiscal da lei, e não como representante ou assistente de quem quer que seja.*

*A inadequação de normas positivadas na Lei n. 6.001/73 - o mesmo tratamento pode ser encontrado na Instrução Normativa n. 118, de 14 de abril de 2005, do INSS, que preceitua ser segurado especial o índio em via de integração ou isolado e segurado obrigatório o índio integrado - toma corpo se se pensar que, por meio da Convenção n° 169 da Organização Internacional do Trabalho, a etnia indígena é assumida pelo veículo da autodeclaração, conforme disposto na norma do artigo 1º, 2. A consciência de sua identidade indígena ou tribal deverá ser considerada como critério fundamental para determinar os grupos aos que se aplicam as disposições da presente Convenção - promulgada pelo Decreto presidencial n. 5051, de 19 de abril de 2004, DOU de 20/04/2004, Seção I, p. 01.*

*Essa norma produz efeitos diretos na interpretação construída, por exemplo, pelo juízo originário deste feito, segundo o qual ainda existe a ultrapassada classificação entre índio integrado e não-integrado. Com a autodeclaração, o índio pode muito bem praticar todos os atos da vida civil de um não índio e nem por isso ser considerado integrado: continua sendo índio, pois de acordo com o que escreve Roberto Cardoso de Oliveira: 'Uma etnia pode manter sua identidade étnica mesmo quando o processo de aculturação em que está inserida tenha alcançado graus altíssimos de mudança cultural' - Identidade étnica e moral do reconhecimento, in Caminhos da Identidade, UNESP, SP, 2006, p. 36*

*Aliado a tudo o que vem a ser escrito - de remeter-se ao Juízo ao que prescreve a norma do artigo 4º, parágrafo único do Código Civil - o próprio parágrafo único do artigo 8º do Estatuto do Índio prevê a possibilidade de os indígenas não integrados praticarem atos válidos sem a necessidade da assistência do órgão tutelas competente, sendo requisito para tal que o silvícola revele consciência e conhecimento do ato praticado e da extensão de seus efeitos, desde que aquele não lhe seja prejudicial, verbis:*

*Art. 8º São nulos os atos praticados entre o índio não integrado e qualquer pessoa estranha à comunidade indígena quando não tenha havido assistência do órgão tutelar competente.*

*Parágrafo único. Não se aplica a regra deste artigo no caso em que o índio revele consciência e conhecimento do ato praticado, desde que não lhe seja prejudicial, e da extensão dos seus efeitos.*

*No presente caso, a requerente revela consciência do seu ato, pois possui Carteira de Identidade expedida pela FUNAI e CTPS, assinadas por ela, bem como CPF. É neste sentido a jurisprudência desse Egrégio Tribunal:*

*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATENIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - INDÍGENA - EXTINÇÃO DO FEITO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - SENTENÇA ANULADA.*

*1. A Constituição Federal em seu artigo 232 assegura ao índio o acesso à Justiça. A autora revela consciência e conhecimento de seus atos, pois possui cédula de identidade e CTPS, ambas com assinatura aposta pela autora, demonstrando, assim, capacidade para ingressar em juízo.*

*2. Demonstrada a capacidade processual da autora deve o processo ter seu regular prosseguimento, inclusive, mediante intervenção do Ministério Público de todos os atos praticados no feito, a teor do que dispõe o citado dispositivo constitucional.*

*3. Apelação provida para o fim de anular a sentença, determinando a remessa do processo à vara de origem para regular prosseguimento do feito.*

*(TRF3, 7ª Turma, AC 966481, Rel. Desembargadora Federal Leide Polo, DJU - 04/05/2006, p. 276".*

Nos presentes autos, o Procurador Regional da República, Sérgio Fernandes das Neves, também exara lúcido parecer, nesses mesmos termos, acrescentando farta jurisprudência, no sentido do acerto da anulação da sentença, para que o feito tenha prosseguimento, com a análise do mérito.

Pelo exposto, reconhecida a capacidade postulatória da apelante, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos do §1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil, para anular a sentença, com a conseqüente remessa dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito, apreciando-se, ao final, a questão de fundo, posta em juízo. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023825-51.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.023825-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : PEDRO CARNEIRO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00087-2 1 Vr QUATA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de cobrança, ajuizada em 14.10.2003, contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 19.11.2003, em que pleiteia a parte autora a concessão de aposentadoria por idade, na qualidade de rurícola, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Constam dos autos os seguintes elementos de prova: Prova Documental (fls. 10/17 e 38/39).

A r. decisão de primeiro grau, proferida em 05.05.2004, julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, e §3º do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, respeitando o disposto no art. 12 da Lei 1060/50 e ao pagamento de multa no valor de 1% (um por cento) e indenização de 20% (vinte por cento), ambos sobre o valor da causa, com fundamento no art. 18, §2º, do CPC.

Inconformada, apela a parte autora. Requer a reforma da sentença e a procedência do pedido (fls. 48/52).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

*"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão 'manifestamente improcedente' exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Nesta ação a parte autora argumenta que faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, haja vista que desde à infância sempre trabalhou nas lides rurais.

Citado, o INSS suscitou sua ilegitimidade passiva, pois, alega que o autor é funcionário público municipal, na condição de estatutário.

De fato, pela documentação juntada pela autarquia e em consulta ao CNIS/PLENUS na data de hoje, verifica-se que a parte autora foi admitida pela Prefeitura de Quatá/SP na data de 10.09.1991, como servente de obras, não havendo indicação de data de cessação do vínculo.

Em sua apelação, a parte autora apenas alegou genericamente que não havia comprovação de que ainda era funcionário público no momento da propositura da ação. Entretanto, nada trouxe que desconstituísse a prova trazida pelo INSS. Assim, acertada a decisão do MM. Juízo "a quo" pela extinção do feito por ilegitimidade passiva do INSS. Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. FUNCIONÁRIO PÚBLICO MUNICIPAL. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. RECONHECIMENTO EX OFFICIO DE ILEGITIMIDADE DO INSS. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.**

**I. Há informações da Prefeitura Municipal de Cardoso, no sentido de que o autor é seu servidor desde 01-03-1994, regido pelo Estatuto dos Funcionários Públicos do Município de Cardoso, filiado a Regime Próprio de Previdência Social.**

**II. Cabe ao Magistrado, como dever de ofício, observar a presença de todas as condições da ação (legitimidade de parte, interesse de agir e possibilidade jurídica do pedido) em todos os momentos processuais, desde a propositura da ação, por se tratar de questão de ordem pública.**

**III. Demonstrada, pois, a ilegitimidade passiva do INSS, o processo deve ser extinto, sem julgamento do mérito.**

**IV. Processo, de ofício, extinto sem julgamento do mérito (art. 267, VI, CPC). Apelação da parte autora prejudicada". (TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, AC 2004.03.99.030223-7, DJU 03/04/2008, p. 403)**

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024070-62.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.024070-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CYNARA PADUA OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS ALBERTO PUGLIESI  
ADVOGADO : ROGERIO HENRIQUE VIEIRA  
: LEANDRO JORGE VIEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP  
No. ORIG. : 95.00.00020-6 1 Vr AVARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, para determinar que a execução prossiga pelo valor de R\$16.095,18. Consta, ainda, do *decisum*: "...após o decurso do prazo para apresentação de recurso voluntário, encaminhe-se o feito para o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, visando ao reexame necessário...". Afirma a autarquia que a r. sentença merece reforma, pois nada deve ao segurado.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Os autos foram encaminhados ao setor de Contadoria deste Tribunal, para pronunciamento acerca da divergência de cálculos.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, destaco que, na espécie, não cabe reexame necessário. Veja-se a posição do Superior Tribunal de Justiça: *RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, OPOSTOS PELO INSS, JULGADOS IMPROCEDENTES. NÃO-CABIMENTO DE REEXAME NECESSÁRIO. MATÉRIA PACIFICADA PELA CORTE ESPECIAL. PRECEDENTES.*

*A colenda Corte Especial deste egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual "o CPC, art. 475, ao tratar do reexame obrigatório em favor da Fazenda Pública, incluídas as Autarquias e Fundações Públicas, no tocante ao processo de execução, limitou o seu cabimento apenas à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa (inciso II)" (REsp 251.841/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 03.05.2004). Precedentes.*

*Dessa forma, na espécie, deve ser mantido o acórdão recorrido, que concluiu que a sentença proferida contra o INSS em embargos do devedor não comporta reexame necessário.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp 328705/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 02/05/2005 p. 258)*

Por outro lado, conforme consta em apenso, o segurado ajuizou ação revisional de benefício.

Foi proferida sentença a qual julgou o pedido parcialmente procedente para condenar o INSS a calcular os abonos anuais pelos proventos integrais do mês de dezembro, devendo o benefício ficar atrelado ao salário mínimo até a implantação do plano de custeio disciplinado pelas leis nº 8.212 e 8.213/91, bem como pagar a correção e reajustes previdenciários com base nos artigos 201 e 202 da CF, atualizando as diferenças pelos indexadores da economia, dentre outros

Esta Corte, ao apreciar a apelação interposta, houve por bem afastar da condenação a aplicação do art. 58 do ADCT, do IPC de janeiro de 1989 e o pagamento das diferenças relativas a junho de 1989, mantendo, no mais, a r. sentença.

O segurado apresentou o cálculo de liquidação, requerendo o pagamento do montante de R\$22.370,88, para maio de 1999.

O INSS opôs embargos à execução, alegando que nada deve.

Assim, como se vê, na espécie, diante da relativa complexidade dos cálculos, foi necessário o pronunciamento da contadoria desta Corte. É esse o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. ART. 604 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.*

*1. Esta Corte já firmou o entendimento de que o magistrado, sempre que tiver dúvida acerca dos cálculos oferecidos pela exequente, pode, mesmo de ofício, determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial.*

*2. Ausência de violação ao art. 604 do Código de Processo Civil.*

*3. Recurso especial improvido.*

*(REsp 755644/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 393) AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (REsp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 907859/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 12/06/2009)*

Também esta Corte tem o entendimento que o juízo pode se valer dos cálculos do contador, para que possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo e, assim, formar o seu convencimento, sem que ocorra gravame às partes.

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REQUISIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988. JUROS DE MORA. CITAÇÃO.*

*I - A questão referente à expedição ofício para pagamento da parte incontroversa, por meio de precatório ou de requisição de pequeno valor, compete ao Juízo da execução.*

*II - Não se verifica a alegada preclusão consumativa, bem como da inépcia da inicial dos embargos à execução, em razão do embargante ter apresentado cálculos de pessoa diversa à lide, uma vez que malgrado o cálculo anexado aos autos ser estranho ao processo, a fundamentação utilizada pelo embargante diz respeito ao cálculo embargado, apontado os eventuais equívocos, possibilitando, assim, o exercício do contraditório por parte do autor-embargado.*

*III - Há que se afastar a alegação de nulidade da sentença, em face de suposta ocorrência de cerceamento de defesa, consistente na ausência de abertura de vista em relação aos cálculos elaborados pelo Contador Judicial, porquanto tal decisão se insere no campo do poder instrutório do magistrado, no sentido de que este pode se valer do trabalho especializado do auxiliar do Juízo (Contador do Juízo) para firmar seu convencimento, não acarretando, assim, qualquer gravame às partes.*

*IV - Para o benefício concedido em 18.03.93, deve ser aplicado o índice proporcional à data da concessão do benefício, conforme previsto no art. 9º, § 1º, da Lei n. 8.542/92.*

*V - A data da citação deve ser utilizada como marco para a contagem dos juros de mora, os quais devem ser aplicados em meio por cento ao mês, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.*

*VI - Em face do descompasso entre os cálculos anexados aos autos e as determinações do título judicial em execução, procedeu-se à feitura de novo cálculo no âmbito deste Tribunal, tendo sido apurada a quantia de R\$ 61.471,60, para maio de 2006, data do cálculo embargado, conforme atesta a planilha em anexo, que faz parte integrante do presente voto.*

*VII - Preliminares rejeitadas.*

*VIII - Apelações de ambas as partes parcialmente providas.*

*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1325234, Processo 2008.03.99.031464-6, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJF3 DATA:08/10/2008)*

Nesse momento, vale destacar que o contador desta Corte apontou o que segue:

*"...A conta embargada às fls. 143/149 dos autos principais incluiu indevidamente o salário de contribuição relativo ao mês de janeiro/1989, tendo em vista que a data de início do benefício é 19/02/93 e o artigo 29 da Lei nº 8.213/91 fixa o período básico de cálculo até o máximo de 36 meses, apurados em período não superior a 48 meses, motivo pelo qual os cálculos do Autor estão prejudicados.*

*Quanto ao laudo pericial às fls. 104/114 não aplicou o IRSM para corrigir os salários de contribuição a partir de 01/1993 conforme Lei nº 8.542/92, apurando uma RMI revista superior à deferida no r. julgado. Além disso, a renda devida foi convertida incorretamente em URV e, posteriormente, em Real a partir de 07/1994, apurando diferenças indevidas.*

*Desse modo, elaboramos os cálculos de revisão conforme deferido no julgado e verificamos que a RMI foi concedida corretamente e os abonos anuais foram pagos com base no salário de dezembro.*

*Pelo exposto, não há diferenças decorrentes do julgado a serem apuradas, conforme demonstra a planilha anexa..."*

Sendo assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois, conforme assinalado, o recurso do INSS está em conformidade com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial e, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, nos termos da presente decisão, considerando que não há diferenças a apurar em favor do segurado.

Nestes embargos à execução, deixo de condenar o segurado na verba honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033520-29.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.033520-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VILMA APARECIDA FABBRIZZI SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : BENEDICTA EDUVIRGES VICENSOTTO

ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00058-1 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação revisional ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em 30.05.2003, contra BENEDICTA EDUVIRGES VICENSOTTO, citada em 26.06.2003, em que pleiteia a parte autora o reconhecimento de fraude, consistente na falsidade da CTPS apresentada nos autos da ação nº 1173/94, a suspensão do benefício previdenciário concedido em decorrência dessa ação judicial e a restituição dos valores mensais recebidos, bem como dos atrasados que poderão ser pagos, acrescidos dos consectários legais.

Constam dos autos os seguintes elementos de prova: Prova Documental (fls. 29/75, 90/96 e 142/145).

Foi concedida tutela antecipada à fl. 76 para sobrestar o pagamento do benefício previdenciário, bem como o levantamento de eventual precatório.

Houve reconvenção, às fls. 98/104, na qual a parte reconvinte requer o reconhecimento do trabalho rural exercido entre 01/1953 a 12/1964, a averbação desse tempo e consequente manutenção de sua aposentadoria por tempo de serviço desde a data de sua suspensão, ou, subsidiariamente, a expedição de certidão de tempo de contribuição.

Assim ficou decidido na sentença de primeiro grau, proferida em 13.04.2004: "(...) julgo parcialmente procedente a ação para fins de cassar definitivamente o benefício previdenciário concedido nos autos do processo 1173/94 em favor da ré, nº 42/114.183.700-2, vedado o pagamento de eventual precatório judicial, comunicando-se, se for o caso, o Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, mantida até o trânsito em julgado a tutela antecipada. À vista da sucumbência recíproca cada qual das partes arcará com custas e honorários advocatícios. Julgo improcedente a reconvenção proposta nos autos, e condeno a reconvinte ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da causa corrigido monetariamente (...)" (fls. 125/136).

Inconformado, apela a parte autora - INSS - requerendo a devolução dos valores indevidamente recebidos e a condenação da parte ré nos ônus de sucumbência. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais (fls. 146/150).

Também apela a parte ré, requerendo a reforma da r. sentença alegando impossibilidade jurídica do pedido, por ocorrência de coisa julgada. Sustenta, ainda, que os advogados responsáveis pela adulteração da carteira profissional deveriam integrar o pólo passivo da lide, nos termos do art. 77 do C.P.C. Alega, também, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, haja vista o julgamento antecipado da lide, sem que houvesse produção de prova testemunhal, devidamente requerida. Por fim, requer a reforma da sentença quanto à reconvenção e o deferimento de Assistência Judiciária Gratuita (fls. 154/163).

Com as contrarrazões a ambos os recursos, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior 'devem

ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.) Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557 :

*"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>).*

É o que ocorre no caso.

Inicialmente, defiro os benefícios da Justiça Gratuita.

Tendo sido requerida na reconvenção a produção de prova testemunhal com a finalidade de demonstrar aspectos relevantes do processo, não cabia ao MM. Juiz "a quo" dispensar a instrução probatória.

Desse modo, vulnerou o princípio da ampla defesa, esculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que diz:

*"Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".*

Olvidou-se, sem dúvida, que sua decisão poderia vir a ser reformada e que outro poderia ser o entendimento quanto aos meios de prova, nas instâncias superiores. Assim, não poderia proferir decisão, sem a colheita de todas as provas requeridas pelas partes, mormente a prova testemunhal, por ser imprescindível para aferição dos fatos narrados na inicial.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.*

*Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgador antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados. Recurso especial provido." (STJ, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, RESP 184472, DJ 02.02.2004, p. 332)*

Dessa forma, o julgamento antecipado da lide consubstanciou evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa, que enseja a anulação do julgado.

Inviável a análise das demais questões, haja vista o disposto no artigo 318, do Código de Processo Civil, que prevê que *"julgar-se-ão na mesma sentença a ação e a reconvenção"*.

Cumpra ressaltar que resta mantida a tutela antecipada que determinou a cessação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, posto que ainda se encontram presentes os motivos que ensejaram tal medida, vez que houve comprovação da falsidade documental.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, a decisão recorrida está em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante de todo o exposto, nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte ré, restando prejudicada a apelação do INSS.

Anote-se o deferimento da Justiça Gratuita. Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049932-35.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.049932-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDO EUGENIO

ADVOGADO : EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA

No. ORIG. : 88.00.00033-5 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução com base no montante apurado pelo contador às fls. 41/45, bem como a sucumbência recíproca quanto ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios (fls. 69/71).

Afirma o INSS que a r. sentença deve ser reformada, pois o exequente não possui qualquer valor a receber e a conta acolhida possui vários erros quanto ao critério de aplicação da correção monetária, sendo o caso de julgar extinta a execução. Pleiteia, ainda, seja excluída a condenação imposta quanto ao pagamento das custas e despesas processuais (fls. 74/77).

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Os autos foram encaminhados ao setor de Contadoria deste Tribunal, para pronunciamento acerca da divergência de cálculos.

As partes foram devidamente intimadas acerca das informações da Contadoria juntadas às fls. 88/91.

É o relatório. Decido.

Conforme constam nos apensos, o segurado ajuizou ação revisional para obter a correção nos reajustes de seu benefício, mediante a aplicação da Súmula n. 260 do extinto TFR. Pleiteou, ainda, o pagamento das diferenças daí decorrentes, com a devida atualização e juros moratórios.

A sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS a revisar o benefício do autor nos termos da inicial, observada a prescrição quinquenal, cujas diferenças devem ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Determinou o reembolso das despesas processuais e honorários advocatícios em dez por cento sobre o valor da condenação (fls. 22/24 do apenso 1º Volume).

Este Tribunal, ao apreciar a apelação interposta pela autarquia, negou seguimento ao recurso (fl. 33).

O acórdão transitou em julgado (fl. 34v. do apenso, 1º volume).

O segurado apresentou seu cálculo, requerendo o pagamento do montante de R\$ 17.091,03 (dezesete mil, noventa e um reais e três centavos).

O INSS opôs os presentes embargos à execução sob o argumento de que nada é devido ao exequente e pleiteia a extinção da execução.

A sentença de primeiro julgou os presentes embargos à execução parcialmente procedentes para acolher a conta elaborada às fls. 41/45, no valor de R\$ 6.074,57 (seis mil, setenta e quatro reais e cinquenta e sete centavos, atualizado até outubro de 2003 (fls. 69/71).

Não se conformando com o *decisum* apela a autarquia a esta E. Corte insurgindo-se quanto aos valores apurados por aquela Contadoria.

Como se vê, na espécie, diante da relativa complexidade dos cálculos, foi necessário o pronunciamento da Contadoria desta Corte. É esse o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. ART. 604 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.*

**1. Esta Corte já firmou o entendimento de que o magistrado, sempre que tiver dúvida acerca dos cálculos oferecidos pela exequente, pode, mesmo de ofício, determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial.**

2. Ausência de violação ao art. 604 do Código de Processo Civil.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 755644/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 393) (destacamos)

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

**1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.** (REsp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 907859/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 12/06/2009).

Esta Corte também adota o entendimento que o juízo pode se valer dos cálculos do contador, **para que possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo** e, assim, formar o seu convencimento, sem que ocorra gravame às partes e independentemente de intimação do perito que funcionou em primeira instância.

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REQUISICÃO DE PRECATÓRIO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA.*

**CERCEAMENTO DE DEFESA. ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988. JUROS DE MORA. CITAÇÃO.**

*I - A questão referente à expedição ofício para pagamento da parte incontroversa, por meio de precatório ou de requisição de pequeno valor, compete ao Juízo da execução.*

*II - Não se verifica a alegada preclusão consumativa, bem como da inépcia da inicial dos embargos à execução, em razão do embargante ter apresentado cálculos de pessoa diversa à lide, uma vez que malgrado o cálculo anexado aos autos ser estranho ao processo, a fundamentação utilizada pelo embargante diz respeito ao cálculo embargado, apontado os eventuais equívocos, possibilitando, assim, o exercício do contraditório por parte do autor-embargado.*

*III - Há que se afastar a alegação de nulidade da sentença, em face de suposta ocorrência de cerceamento de defesa, consistente na ausência de abertura de vista em relação aos cálculos elaborados pelo Contador Judicial, porquanto tal decisão se insere no campo do poder instrutório do magistrado, no sentido de que este pode se valer do trabalho especializado do auxiliar do Juízo (Contador do Juízo) para firmar seu convencimento, não acarretando, assim, qualquer gravame às partes.*

*IV - Para o benefício concedido em 18.03.93, deve ser aplicado o índice proporcional à data da concessão do benefício, conforme previsto no art. 9º, § 1º, da Lei n. 8.542/92.*

*V - A data da citação deve ser utilizada como marco para a contagem dos juros de mora, os quais devem ser aplicados em meio por cento ao mês, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do*

*Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.*

*VI - Em face do descompasso entre os cálculos anexados aos autos e as determinações do título judicial em execução, procedeu-se à feitura de novo cálculo no âmbito deste Tribunal, tendo sido apurada a quantia de R\$ 61.471,60, para maio de 2006, data do cálculo embargado, conforme atesta a planilha em anexo, que faz parte integrante do presente voto.*

*VII - Preliminares rejeitadas.*

*VIII - Apelações de ambas as partes parcialmente providas.*

*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1325234, Processo 2008.03.99.031464-6, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJF3 DATA:08/10/2008)*

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OFENSA AO ART 604 DO CPC NÃO CONFIGURADA. IPCS. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO COMPROVADO. SENTENÇA ULTRA PETITA. JULGAMENTO CONFORME OS LIMITES DO PEDIDO.**

*I. Não há que se falar em violação ao artigo 604 do Código de Processo Civil, pois não houve liquidação de sentença mediante cálculo do contador, mas sim propositura de execução, com memória de cálculo apresentada pelo credor.*

*II. O Contador judicial, enquanto mero auxiliar do juízo, limita-se a fornecer subsídio ao douto magistrado "a quo" para que este possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo.*

*III. É devida a inclusão dos índices do IPC relativos a 1990 e 1991, observado o período das parcelas pleiteadas.*

*IV. Em sede de revisão de benefício e conseqüente execução, incumbe ao INSS a comprovação do pagamento realizado administrativamente nos termos do título executivo judicial, em sendo a autarquia previdenciária o órgão responsável pelo pagamento do benefício e que detém as informações acerca do beneficiário.*

*V. Tendo a sentença adotados os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, em montante superior ao pleiteado pelo exeqüente, deve ser ela reformada, sob pena de julgamento ultra petita.*

*VI. Redução do julgado aos estritos limites do pedido, devendo a execução prosseguir pelo montante apurado pelo exeqüente.*

*VII. Apelação parcialmente provida.*

*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 790951, 2002.03.99.014789-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, Sétima Turma, DJF3 DATA:10/09/2008).*

A Contadoria deste E. Tribunal efetuou cálculo de conferência e concluiu à fl. 88 o que segue:

*"(...) O autor recebeu a partir de 12/02/1981 um benefício de Auxílio-Doença, que foi convertido em Aposentadoria por Invalidez a partir de 01/05/83. **O índice proporcional foi aplicado pela Autarquia no primeiro reajuste do Auxílio-Doença com reflexo na Aposentadoria por Invalidez, motivo pelo qual a alegação de que nada é devido ao Autor não deve ser acolhida.***

*Por outro lado, a conta embargada às fls. 126/132 dos autos principais também não pode ser acolhida, pois não aplica os critérios da Súmula 260 do TFR. Em vez disso, aplica a equivalência salarial a partir da competência 01/1984 até 06/1991, ou seja, em período não abrangido pelo artigo 58 do ADCT.*

*Quanto à conta da Contadoria Judicial às fls. 41/45, acolhida pela r. sentença às fls. 69/71, está atualizada para 10/2003, quando a conta embargada está atualizada para 07/2002.*

*Diante do exposto, apresentamos nossos cálculos, em observância aos termos do julgado, com base nos documentos acostados, no valor de R\$ 5.102,69 (cinco mil, cento e dois reais, sessenta e nova centavos), atualizado para a data da conta embargada (07/2002), conforme planilhas anexas." (g.n.).*



Dessa forma, ao contrário do alegado pela autarquia em suas razões recursais, verifica-se que há diferenças a serem pagas à executada. Contudo, tendo em vista o erro na data da atualização da conta acolhida pela r. sentença recorrida, a execução deve prosseguir considerando-se o valor de **R\$ 5.102,69** (cinco mil, cento e dois reais, sessenta e nove centavos), atualizado para a data da conta embargada (07/2002).

No tocante às custas e despesas processuais verifico que não houve condenação do INSS, tendo em vista que a r. sentença recorrida determinou a sucumbência recíproca.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS, conforme os termos constantes da decisão, e, de ofício, corrijo a sentença para que a execução prossiga com base no valor de **R\$ 5.102,69** (cinco mil, cento e dois reais, sessenta e nove centavos), atualizado para a data da conta embargada (07/2002).

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007140-66.2005.403.6119/SP

2005.61.19.007140-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMILTON CALVO BEZERRA DA SILVA - MENOR PUBERE (ANGELINA  
: SANCHEZ CALVO) incapaz e outro  
: ANGELINA SANCHEZ CALVO  
ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro  
CODINOME : ANGELINA CALVO RODRIGUES  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Ré, em face da r. sentença prolatada em 16.07.2007 que julgou: **a) extinto o feito sem resolução do mérito, em relação a Amilton Calvo Bezerra da Silva, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil; b) parcialmente procedente** o pedido inicial de concessão de benefício de **pensão por morte**, condenando o INSS ao respectivo pagamento continuado, desde a data do requerimento administrativo (26.07.2002). Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais). Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, alega, em síntese, o Réu que a parte Autora não preenche os requisitos legais à percepção do benefício de pensão por morte.

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 163/164.

Cumprido decidir.

Pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com da morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar *que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício.* (in, *Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103*).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II a VI (...)."*

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.**

*I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).*

*II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."*

*III- Recurso provido."*

*(STF. RE n.461.432-4 PR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)*

Cumpra, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que *"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"*.

Adverte, com propriedade, a professora Marisa Santos que: *"se o segurado não estiver aposentado na data do óbito, deve-se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez a que ele teria direito para, então, apurar a renda mensal inicial da pensão por morte. (in Direito Previdenciário, 2005. Ed. Saraiva, pág. 200).*

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 25.08.2001, está provado pela Certidão de Óbito (fl. 30).

Em relação a qualidade de segurado consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que o falecido exercera atividade remunerada até 02.06.1999, tendo o óbito ocorrido em 25.08.2001, ou seja, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15, §2º, da Lei n. 8.213/91.

Comprovou, também, a parte Autora que manteve a qualidade de dependente preferencial, nos termos do inciso I, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, através dos documentos que instruíram a petição inicial e oitiva de testemunhas.

Assim, presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do *de cujus*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.

Cumpra observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, considerando os termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação do Réu**, na forma da fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte Autora **ANGELINA SANCHEZ CALVO**, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de PENSÃO POR MORTE (artigo 74 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 26.07.2002 e renda mensal a ser calculada pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 18 de março de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010149-02.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.010149-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUSA MARIA PARREIRA BARROS

ADVOGADO : NIVALDO DE AGUIAR E SILVA

No. ORIG. : 03.00.00141-6 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 06.06.05 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da citação efetivada em (22.09.2003), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, com termo final na data do trânsito em julgado da sentença ou do v. acórdão. Isenção de custas. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício e honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Existem documentos aptos à constituição do início de prova material quanto ao exercício de atividade rurícola, bem como a prova testemunhal corroborou o início de prova material em período suficiente à concessão do benefício.

Ademais, não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Havendo perda da qualidade de segurado da parte Autora, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência, se partir de nova filiação contar com, no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, conforme o que prevê o parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir (da data da citação 22.09.2003), acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento** à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima. Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada NEUSA MARIA PARREIRA BARROS para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigo 42, da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 22.09.2003 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no *caput* do artigo 461 do referido Digesto: "*Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido,*

determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de março de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028777-39.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.028777-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : CARLOS ALBERTO LOPES e outros  
: CELSO ORLANDO PAGGIARO  
: MUNIRA ANTONIA BESTANA CATALAN  
: CELSO APARECIDO CATALAN  
: LUIS FERNANDO CATALAN  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO  
SUCEDIDO : CELSO CATALAN falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 91.00.00069-0 1 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos segurados contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução, reconhecendo como devida a importância de R\$34.595,70, atualizado para 12/2001. Ainda, condenou-os "...ao pagamento de custas judiciais, despesas processuais, dentre elas honorários periciais que fixo em R\$300,00, restando assim saldo de R\$100,00 para pagamento, e honorários advocatícios ao patrono do embargante que fixo em dez por cento sobre o valor da causa nos embargos...". Referido valor da causa é R\$9.599,52.

Alegam os segurados, em síntese, que a sentença merece reforma, pois acolheu cálculo que contraria frontalmente a jurisprudência do STJ, ao deixar de incluir expurgos inflacionários.

Asseveram, também, que o montante atinente aos honorários advocatícios é excessivo, pleiteando sua minoração; em relação aos honorários periciais, consideram que o seu pagamento cabe à autarquia.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

É certo que a execução opera-se como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual deve seguir rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

Assim, está vedada a rediscussão, em sede de execução, de matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada que salvaguarda a certeza das relações jurídicas.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.*

*1. Fixado pela sentença trânsita, o termo a quo da fluência dos juros, é defeso modificá-lo na execução, cujo escopo é tornar efetivo o julgado, sem ampliá-lo.*

*2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.*

*3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.*

*4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.*

*5. Consequentemente, mesmo diante da ausência de impugnação específica da Fazenda Nacional em relação à inexatidão engendrada pela Contadoria Judicial quanto ao cômputo dos juros moratórios a partir da citação, e não do*

*trânsito em julgado, revela-se possível sua correção ex officio pelo Magistrado, porquanto medida de defesa da Jurisdição conquanto conferidora da segurança das decisões judiciais passadas em julgado.*

6. *Precedentes doutrinários e jurisprudenciais.*

7. *Recurso especial conhecido e improvido.*

*(REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004 p. 216)*

*In casu*, os segurados ajuizaram ação objetivando a revisão de seus benefícios.

Foi proferida sentença a qual julgou o pedido procedente em parte para condenar o INSS, dentre outros, a incluir nas diferenças a pagar os índices de inflação expurgados de junho de 1987 (26,06%), janeiro de 1989 (70,28%), IPCs de março (84,32%) e abril de 1990 (44,80%) e IGP de fevereiro de 1991 (21,15).

Esta Corte, ao apreciar a apelação interposta pelo INSS, excluiu expressamente da condenação a incorporação dos percentuais inflacionários relativos a junho de 1987, janeiro de 1989, março e abril de 1990 e fevereiro de 1991, fixando a correção monetária nos termos da Súmula nº 08 deste Tribunal, Lei nº 6.899/81, Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente.

Contra essa parte da decisão, não houve recurso.

Diante desse cenário, contraria o julgado a conta que incluiu referidos expurgos inflacionários, não havendo de prevalecer.

Nessa parte, portanto, com razão o INSS.

Passo então à análise das verbas honorárias.

Os segurados, como se pode observar, foram sucumbentes nestes embargos à execução, já que o único ponto de divergência era a inclusão ou não dos expurgos inflacionários no montante a executar.

Sendo assim, destaco, ainda, que os segurados não usufruem da assistência judiciária gratuita e, portanto, devem arcar com as verbas honorárias referentes aos presentes.

Porém, considero que o montante estipulado na r. sentença a título de honorários advocatícios é excessivo, de modo que o reduzo, com fundamento no art. 20, § 4º, do CPC, para R\$515,00.

Em relação à verba pericial, o valor é aquele estipulado no acórdão proferido nesta Corte, no AI nº 2002.03.00.038245-6, que já transitou em julgado, de modo que não há mais discussão acerca dessa questão.

Veja-se, ainda:

**PROCESSUAL - ANTECIPAÇÃO DE HONORÁRIOS DE PERITO - EXIGIBILIDADE DE DEPÓSITO DEFINITIVO - SENTENÇA FINAL - TRÂNSITO EM JULGADO - DISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - VIOLAÇÃO AOS ARTS. 19 E 33 DO CPC.**

1. *O depósito dos valores referentes a honorários periciais antecipados pela parte que requereu a perícia é exigível do vencido a partir do trânsito em julgado da decisão final proferida no processo, conforme a teoria da sucumbência, adotada pelo CPC.*

2. *Cassação da decisão determinando depósito da verba honorária após a sentença e antes do fim do prazo de recurso, sem que esteja definitivamente determinada a parte que tem razão.*

3. *Recurso especial provido.*

*(REsp 1067595/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 12/12/2008)*

Sendo assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois, conforme assinalado, o recurso interposto pelos segurados é em parte manifestamente improcedente e na outra está em conformidade com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, conforme os termos constantes dessa decisão, sendo que a execução deve prosseguir com base no valor de R\$34.595,70 (trinta e quatro mil, quinhentos e noventa e cinco reais e setenta centavos), atualizado para 12/2001, e os honorários advocatícios referentes aos presentes embargos devem ser minorados para R\$515,00. Em relação aos honorários periciais, foram anteriormente fixados por esta Corte em R\$200,00, por meio de decisão com trânsito em julgado, de modo que não há como alterá-los.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039422-26.2006.4.03.9999/MS

2006.03.99.039422-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELSON NOVAIS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO  
No. ORIG. : 05.00.01549-9 1 Vr MIRANDA/MS

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS nos autos de ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Idade ajuizada por NELSON NOVAIS, contra a r. sentença de fls. 44/48 que julgou procedente o pedido.

Regularmente processado o recurso, às fls. 89/92 as partes apresentaram petição de acordo, requerendo a sua homologação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil, homologo o acordo de fls. 89 para que produza seus jurídicos e regulares efeito, restando prejudicada a apelação interposta pela autarquia previdenciária. Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002091-97.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.002091-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : JORGE RIGUEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : JOAO ROBERTO HERCULANO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2006.61.18.001403-4 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para reconhecimento e conversão das atividades especiais em tempo comum.

O presente recurso encontrava-se pendente de julgamento, quando foi efetuada consulta junto aos expedientes internos desta corte, constatando o sentenciamento do feito.

O recurso de agravo de instrumento é meio processual adequado para impugnar decisão que resolve questão incidente, podendo o relator negar-lhe seguimento, em decisão monocrática, quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, nos termos no disposto no *caput* do artigo 557 do CPC.

Com efeito, tendo o juiz *a quo* se retratado, reformando a decisão agravada, o relator poderá julgar prejudicado o agravo, negando-lhe seguimento.

O agravo também perde o seu objeto em decorrência de sentença superveniente, já que passa a ter eficácia o seu conteúdo, substituindo a decisão interlocutória que lhe é anterior.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS DE INSTRUMENTO E REGIMENTAL. PERDA DO OBJETO. PREJUDICADOS. 1. Tendo sido anteriormente proferida sentença no processo original (ação ordinária) julgando improcedente o pedido, resta prejudicado, por perda de objeto, o julgamento do agravo de instrumento em que se postula a reforma de decisão monocrática que deferiu tutela antecipada em sede de ação ordinária. As partes, em tais circunstâncias, não se encontram mais sob a égide da decisão que deferiu a tutela antecipada, mas sim, sobre os efeitos da sentença que julgou improcedente o pedido. Em consequência, resta prejudicado também o agravo regimental, por perda do objeto. 2. Agravos de instrumento e regimental julgados prejudicados, por perda do objeto." (AG 0852550/1998 - MG, TRF - Primeira Região, Rel. Jirair Aram Meguerian, Segunda Turma, DJU 19/11/2001, pág. 157)*



Assim, tendo em vista a prolação de sentença, resta evidenciada a impossibilidade do processamento do agravo.

Isto posto, com base no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo, permanecendo em vigor os efeitos da tutela concedida nos presentes autos até a decisão final a ser proferida nos autos principais.

Intimem-se.

Após as cautelas legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005691-05.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.005691-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO VALENTIM DOS SANTOS  
ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP  
No. ORIG. : 04.00.00089-8 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 05.09.2006 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez** a contar da data da citação (28.10.2004, fls. 31v.), no valor a ser calculado nos termos dos artigos 33 e seguintes da Lei n. 8.213/91, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório (fls. 89).

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, as custas e as despesas processuais. Suscita, derradeiramente, o pré-questionamento legal para efeito de interposição de recursos (fls. 97/102).

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, não conheço da remessa oficial determinada.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Existem documentos aptos à constituição do início de prova material quanto ao exercício de atividade rurícola, bem como a prova testemunhal corroborou o início de prova material em período suficiente à concessão do benefício.

Ademais, não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado, na medida em que a parte Autora efetuou recolhimentos à Previdência Social até 15.12.2003 (último vínculo), tendo sido a presente ação proposta em 14.09.2004, ou seja, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais (fls. 75).

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos da respeitável sentença, a saber, data da citação (28.10.2004), acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91, vez que conforme constatado pela perícia médica nesta data já se encontrava incapacitado para o trabalho.

Entretanto, em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais) verifico que o segurado está recebendo aposentadoria por idade rural desde 02.09.2008. Portanto, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido até aquela data.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu os dispositivos legais objetado no recurso. Desta feita, não há razão para a interposição do respectivo pré-questionamento.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço da remessa oficial determinada e nego provimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011023-40.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.011023-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : ELZA AUGUSTO DE MELLO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MIGUEL AUGUSTO GONÇALVES DE PAULI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP  
No. ORIG. : 08.00.00031-0 1 Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento do auxílio-doença.

O presente recurso encontrava-se pendente de julgamento, quando foi efetuada consulta junto aos expedientes internos desta corte, constatando o sentenciamento do feito.

O recurso de agravo de instrumento é meio processual adequado para impugnar decisão que resolve questão incidente, podendo o relator negar-lhe seguimento, em decisão monocrática, quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, nos termos do disposto no *caput* do artigo 557 do CPC.

Com efeito, tendo o juiz *a quo* se retratado, reformando a decisão agravada, o relator poderá julgar prejudicado o agravo, negando-lhe seguimento.

O agravo também perde o seu objeto em decorrência de sentença superveniente, já que passa a ter eficácia o seu conteúdo, substituindo a decisão interlocutória que lhe é anterior.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS DE INSTRUMENTO E REGIMENTAL. PERDA DO OBJETO. PREJUDICADOS. 1. Tendo sido anteriormente proferida sentença no processo original (ação ordinária) julgando improcedente o pedido, resta prejudicado, por perda de objeto, o julgamento do agravo de instrumento em que se postula a reforma de decisão monocrática que deferiu tutela antecipada em sede de ação ordinária. As partes, em tais circunstâncias, não se encontram mais sob a égide da decisão que deferiu a tutela antecipada, mas sim, sobre os efeitos da sentença que julgou improcedente o pedido. Em consequência, resta prejudicado também o agravo regimental, por perda do objeto. 2. Agravos de instrumento e regimental julgados prejudicados, por perda do objeto." (AG 0852550/1998 - MG, TRF - Primeira Região, Rel. Jirair Aram Meguerian, Segunda Turma, DJU 19/11/2001, pág. 157)*  
Assim, tendo em vista a prolação de sentença, resta evidenciada a impossibilidade do processamento do agravo.

Isto posto, com base no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo.

Intimem-se.  
Após as cautelas legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040035-02.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.040035-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : BENEDITA ROSA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : VALDECY PINTO DE MACEDO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.18.001413-4 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Guaratinguetá/SP que, nos autos de ação em que a ora agravada objetiva a concessão de benefício assistencial, deferiu a pretendida tutela antecipada e determinou a implantação do benefício, ao fundamento de que o requisito etário foi preenchido e que *"o fato do marido da autora perceber o valor de R\$ 415,00 a título de benefício (fls. 24) não obsta a concessão do benefício assistencial à autora por aplicação analógica do disposto no parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003 - Estatuto do Idoso"* (fls. 62/67). Aduz, em síntese, que o juízo *a quo* analisou apenas os pressupostos positivos (verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação), deixando de verificar o pressuposto negativo (perigo de irreversibilidade do provimento antecipado).

Alega que, não tendo havido manifestação sobre tal requisito legal, a decisão agravada é nula de pleno direito, vez que carece de fundamentação.

Sustenta que a agravada não logrou demonstrar a hipossuficiência, porquanto seu núcleo familiar é composto por duas pessoas (ela e seu marido), cuja renda decorre do benefício de aposentadoria percebido pelo seu esposo, no valor de um salário mínimo e, com isso, a renda *per capita* é de R\$ 207,50, superando ¼ do salário mínimo.

É o breve relatório. Decido.

De início rejeito a arguição de nulidade da decisão recorrida, porquanto é consabido que o fato de o julgador decidir de forma concisa, ou mesmo deixar de apontar o dispositivo de lei em que sustenta sua fundamentação, não a torna, por si só, nula.

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a Assistência Social, estabelece os requisitos para concessão do benefício assistencial no art. 20 e seus parágrafos, exigindo do indivíduo a ser amparado e que viva em família, considerada esta como o conjunto de pessoas que coabitam o mesmo teto, que a renda desse grupo familiar seja igual ou inferior a ¼ do salário mínimo.

Trata-se de critério objetivo, que, não obstante, a jurisprudência cuidou de definir seu alcance:

**"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8742/93.**

*I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.*

*II - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condições de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.*

*III - Recurso não conhecido."*

*(STJ, Resp 327.836, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 24.09.01)*

Entretanto, na hipótese dos autos, há necessidade de realização de estudo social, a fim de que o alegado estado de miserabilidade da agravada reste comprovado nos autos.

Dessa forma, tenho como ausente o requisito de prova inequívoca exigido pelo art. 273 do Código de Processo Civil para concessão da pretendida tutela antecipada.

A corroborar com esse entendimento, trago julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA.*

*I - O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para sua concessão.*

*II Não preenchido, in casu, o requisito da prova inequívoca, exigido pelo art. 273 do Código de Processo Civil, impedindo, portanto, o deferimento da tutela antecipada.*

*III - Recurso improvido. Agravo Regimental prejudicado."*

*(TRF 3ª Região, AI nº 2006.03.00.052093-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 02/03/2009, DJF3 14/04/2009, p. 1416)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE DECISÃO QUE INDEFERE EFEITO SUSPENSIVO E DETERMINA A CONVERSÃO DO RECURSO EM AGRAVO RETIDO. QUESTÃO CONTROVERTIDA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO.*

*1. Havendo necessidade de dilação probatória, para que sejam dirimidas as questões postas em discussão, não se pode afirmar existir prova inequívoca a autorizar a antecipação de tutela, na forma do artigo 273 do CPC.*

*2. Agravo interno a que se nega provimento. Decisão de agravo de instrumento mantida."*

*(TRF 3ª Região, Ag nº 2006.03.00.084054-3, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 635)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, art. 273).*

*II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado.*

*III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos.*

*IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão.*

*V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."*

*(TRF 3ª Região, Ag nº 2005.03.00.071908-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, DJU 01/02/2006, p. 251)*

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para revogar a tutela antecipada concedida pelo juiz da causa.

Comunique-se. Intimem-se.

**Após, dê-se ciência ao Parquet Federal.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006060-92.2008.4.03.6109/SP  
2008.61.09.006060-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : BASILIO JACINTO DE SOUZA

ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA LEITAO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 26.06.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 01.08.2008, em que pleiteia a parte autora o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, e sua conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido (fls. 121/124).

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

*"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

O laudo médico elaborado pelo perito judicial, por sua vez, conclui que o requerente: "não manifesta atualmente incapacidade física ao exercício profissional" (fls. 92/98)

Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.***

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*

*2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.*

*3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.*

*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*

*5 Apelação da parte autora improvida.*

*6 Sentença mantida."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).*

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002465-45.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.002465-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : NATAL MARIANO SCARPINI  
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 09.00.00008-2 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento do auxílio-doença.

O presente recurso encontrava-se pendente de julgamento, quando foi efetuada consulta junto aos expedientes internos desta corte, constatando o sentenciamento do feito.

O recurso de agravo de instrumento é meio processual adequado para impugnar decisão que resolve questão incidente, podendo o relator negar-lhe seguimento, em decisão monocrática, quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, nos termos do disposto no *caput* do artigo 557 do CPC.

Com efeito, tendo o juiz *a quo* se retratado, reformando a decisão agravada, o relator poderá julgar prejudicado o agravo, negando-lhe seguimento.

O agravo também perde o seu objeto em decorrência de sentença superveniente, já que passa a ter eficácia o seu conteúdo, substituindo a decisão interlocutória que lhe é anterior.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS DE INSTRUMENTO E REGIMENTAL. PERDA DO OBJETO. PREJUDICADOS. 1. Tendo sido anteriormente proferida sentença no processo original (ação ordinária) julgando improcedente o pedido, resta prejudicado, por perda de objeto, o julgamento do agravo de instrumento em que se postula a reforma de decisão monocrática que deferiu tutela antecipada em sede de ação ordinária. As partes, em tais circunstâncias, não se encontram mais sob a égide da decisão que deferiu a tutela antecipada, mas sim, sobre os efeitos da sentença que julgou improcedente o pedido. Em consequência, resta prejudicado também o agravo regimental, por perda do objeto. 2. Agravos de instrumento e regimental julgados prejudicados, por perda do objeto." (AG 0852550/1998 - MG, TRF - Primeira Região, Rel. Jirair Aram Meguerian, Segunda Turma, DJU 19/11/2001, pág. 157)*  
Assim, tendo em vista a prolação de sentença, resta evidenciada a impossibilidade do processamento do agravo.

Isto posto, com base no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo.

Intimem-se.

Após as cautelas legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

São Paulo, 13 de abril de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030826-72.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.030826-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA SANTANA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARIA AMÉLIA DO CARMO BUONFIGLIO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 09.00.15468-0 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, onde às fls. 31 e 42 determinei ao mesmo que juntasse aos autos cópia reprográfica de todos os documentos que instruíram a petição inicial dos autos onde proferida a decisão agravada, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

Nesse sentido foi o agravante intimado (fls. 33 e 45), deixando que transcorresse "in albis" o prazo assinalado para tanto (fls. 54).

Desta forma, considerando que o agravante não juntou aos autos as peças necessárias à instrução do recurso, **nego seguimento ao Agravo de Instrumento**.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041515-78.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.041515-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : CLEUSA APARECIDA PEREIRA  
ADVOGADO : ROBSON FRANCISCO RIBEIRO PROENÇA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2009.61.03.008413-5 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLEUSA APARECIDA PEREIRA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de S. José dos Campos/SP que, nos autos de ação previdenciária em que a ora agravante objetiva a concessão de pensão por morte, indeferiu a pretendida tutela antecipada, ao fundamento de que "*a dependência dos pais não é presumida, nos termos do art. 16, II e § 4º da Lei nº 8.213/91, e conquanto a autora tenha apresentado documentos para corroborar a dependência econômica de sua filha, estes são insuficientes para a prova inequívoca que se exige para a antecipação dos efeitos da tutela*" (fl. 68).

Aduz, em síntese, que pleiteou o benefício em razão do óbito de sua filha, ocorrido em 02/03/2009.

Alega que juntou aos autos três documentos que caracterizam a verossimilhança dos fatos alegados, no caso a dependência econômica, tais como o registro em associação na condição de dependente da *de cujus*, e apólice de seguro em que figura como beneficiária da segurada falecida, tendo preenchido as exigências do Decreto nº 3.048/99, art. 22, § 3º, relativas à comprovação de dependência econômica, também invocando o caráter alimentar do benefício pretendido. É o breve relatório. Decido.

Defiro o pedido de justiça gratuita, tão somente para processamento do presente recurso, uma vez que não consta dos autos que tal pleito já tenha sido apreciado pelo juízo *a quo*. Ademais, a cópia da declaração de pobreza consta da fl. 35.

Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se dessa prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.



Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

Ocorre que as questões trazidas nas razões recursais devem ser objeto de cognição exauriente perante o juiz da causa, observando-se o princípio do contraditório, sendo precipitado antever o preenchimento do requisito de prova inequívoca exigido na lei processual, antes mesmo da instrução do feito.

Isso porque, com o acolhimento da pretensão relativa à antecipação da tutela, antecipa-se o próprio bem da vida que, se o caso, somente seria concedido na sentença final.

Acerca da prova relativa à questão tratada no presente recurso, confira-se o julgado que segue:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.**

*I - O art. 16, inc. II, da Lei nº 8.213/91, arrola os pais do segurado como beneficiários do RGPS. O recebimento de pensão por morte, pelas pessoas desta classe, requer a demonstração de dependência econômica para com o de cujus, instituidor da pensão, consoante o disposto no § 4º, in fine, do citado dispositivo legal.*

*II - A demonstração de residência em comum entre o filho falecido e a mãe, bem como os documentos de estabelecimentos comerciais e um cartão da "Coopercica", onde o segurado trabalhou, constando a genitora como dependente, não são suficientes para demonstrar que as necessidades materiais da mãe eram providas pelo filho, ora falecido, garantindo-lhe a sobrevivência.*

*III - Não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.*

*IV - Caráter alimentar não constitui óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, per si, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.*

*V - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, que poderá ainda determinar a realização de perícia médica e de estudo social, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.*

*VI - Agravo não provido."*

*(TRF 3ª Região, AI nº 2009.03.00.008411-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 06/07/2009, DJF3 18/08/2009, p. 673)*

Na direção do entendimento de que se faz necessária a cognição exauriente para concessão do benefício pretendido em juízo, trago a jurisprudência desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA.**

*I - O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para sua concessão.*

*II Não preenchido, in casu, o requisito da prova inequívoca, exigido pelo art. 273 do Código de Processo Civil, impedindo, portanto, o deferimento da tutela antecipada.*

*III - Recurso improvido. Agravo Regimental prejudicado."*

*(TRF 3ª Região, AI nº 2006.03.00.052093-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 02/03/2009, DJF3 14/04/2009, p. 1416)*

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE DECISÃO QUE INDEFERE EFEITO SUSPENSIVO E DETERMINA A CONVERSÃO DO RECURSO EM AGRAVO RETIDO. QUESTÃO CONTROVERTIDA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO.**

*1. Havendo necessidade de dilação probatória, para que sejam dirimidas as questões postas em discussão, não se pode afirmar existir prova inequívoca a autorizar a antecipação de tutela, na forma do artigo 273 do CPC.*

*2. Agravo interno a que se nega provimento. Decisão de agravo de instrumento mantida."*

*(TRF 3ª Região, Ag nº 2006.03.00.084054-3, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 635)*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.**

*I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, art. 273).*

*II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado.*

*III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos.*

IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão.  
V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."  
(TRF 3ª Região, Ag nº 2005.03.00.071908-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, DJU 01/02/2006, p. 251)

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044662-15.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.044662-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANITA MARIA ROSA DE JESUS SILVA  
ADVOGADO : JOAO BATISTA DE FARIAS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 07.00.00071-7 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 66.

Às fls. 68 determinei ao agravante que juntasse aos autos cópia reprográfica da certidão de intimação da decisão agravada, no prazo de cinco (05) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso. Nesse sentido foi o agravante intimado (fls. 71), deixando que transcorresse "in albis" o prazo assinalado para tanto (fls. 72).

Desta forma, considerando que o agravante não juntou aos autos peça obrigatória à instrução do recurso, nos termos em que dispõe o artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, visto que interposto sem a observância dos requisitos legais.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013346-57.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.013346-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA HELENA ROSA  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
No. ORIG. : 06.00.00143-1 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 211/214: Reconsidero a decisão de fls. 202/205, nos seguintes termos:

Trata-se de recursos interpostos pelas partes, em face da r. sentença prolatada em 19.05.2008 que julgou **procedente** o pedido inicial de concessão de benefício de **pensão por morte**, condenando o INSS ao respectivo pagamento continuado, desde a data do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, alega, em síntese, o Réu que a parte Autora não preenche os requisitos legais à percepção do benefício de pensão por morte. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos juros, honorários advocatícios e custas processuais. Requer, ainda, que o recurso seja recebido também no efeito suspensivo, bem como que seja revogada a tutela antecipada concedida.

A parte Autora recorre pleiteando a reforma parcial do *decisum* em relação aos honorários advocatícios.

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De início, a alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar.

"Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

No mais, pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com a morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A

existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício. (in, Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)  
II a VI (...)."

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).

II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

III- Recurso provido. "

(STF. RE n.461.432-4 PR , Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)

Cumpra, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

Adverte, com propriedade, a professora Marisa Santos que: "se o segurado não estiver aposentado na data do óbito, deve-se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez a que ele teria direito para, então, apurar a renda mensal inicial da pensão por morte. (in Direito Previdenciário, 2005. Ed. Saraiva, pág. 200).

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 30 de dezembro de 1997, está provado pela Certidão de Óbito (fl. 19).

Em relação a qualidade de segurado consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que o falecido exercera atividade remunerada em vários períodos e, justamente anterior ao óbito estava trabalhando.

Comprovou, também, a parte Autora que manteve a qualidade de dependente preferencial, nos termos do inciso II, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, através dos documentos que instruíram a petição inicial e oitiva de testemunhas.

Assim, presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do *de cuius*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

No tocante ao requerimento de revogação da antecipação dos efeitos da tutela, cumpre observar que presentes os pressupostos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil é possível sua concessão, liminarmente e *inaudita altera parte*, a qualquer momento, seja após a contestação, na fase instrutória, na fase decisória ou no momento da prolação da sentença.

Outrossim, importante salientar que os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, sendo correta a implantação do benefício pleiteado, nos termos da disposição contida no *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Desta forma, não há que se falar em revogação da tutela antecipada.

À vista do referido, considerando os termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à apelação, bem como ao recurso adesivo interposto**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014424-86.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.014424-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : DANIEL DIAS DE ANDRADE  
ADVOGADO : JOAQUIM COUTINHO RIBEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO BIANCHI RUFINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00015-8 2 Vr MIRACATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 52/55).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que *"Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"* (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

*O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

*"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei nº 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005); "O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).*

Na hipótese, a parte autora, nascida em 22 de abril de 1947, quando do ajuizamento da ação contava 60 anos de idade. Não há início razoável de prova documental a indicar que a parte autora exerceu a atividade rural pelo período exigido. Os documentos constantes dos autos, RG, CIC e Certidão de nascimento indicam, apenas, que implementou a idade exigida.

As testemunhas ouvidas em juízo sob o crivo do contraditório e, cientes das penas por falso testemunho, não foram suficientemente circunstanciadas e não se revestiram de força o bastante para comprovar a faina campesina, consoante tabela contida no art. 142 da Lei n. 8.213/91.

Embora tenham afirmado que o autor trabalha em seu sítio, onde planta feijão, mandioca, milho e outras culturas, não há qualquer documento nos autos que prove a existência de alguma propriedade ou mesmo liame existente entre o requerente e tais terras para que se pudesse, em face da dimensão e cultura, aquilatar o desenvolvimento da atividade alegada e, assim, atestar soberanamente a pretensão dos autos.

Assim, o conjunto probatório não é apto a demonstrar o desenvolvimento da atividade agrária do requerente, pelo período legalmente exigido, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014995-57.2009.4.03.9999/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : ANTONIO FERREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : AQUILES PAULUS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.01102-9 1 Vr ITAQUIRAI/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença proferida em ação previdenciária na qual se pleiteia a concessão de aposentadoria rural por idade, acrescida dos consectários legais.

A sentença de primeiro grau deu pela improcedência do pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Sustenta terem restado comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício. (fls. 69/73).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que *"Essa nova sistemática pretende u desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"* (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

*O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Assim, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, basta à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar ter atingido a idade mínima de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem, bem como o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). A entender deverem os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas serem qualificados como empregados, a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais esses trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho nessa condição para o trabalhador caracterizar-se como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, basta provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência, e não o recolhimento das contribuições, no referido período.

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:



*"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei nº 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005 );"O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).*

Na hipótese, a parte autora, nascida em 09 de novembro de 1932, quando do ajuizamento da ação contava 74 anos de idade.

Inexistem, nos autos, elementos comprobatórios precisos e indicativos da atividade rural, de modo a alcançar o período *sub-judice*.

Há início de prova documental consubstanciada nas Notas Fiscais, emitida em 2000, em nome do requerente ( fls. 16/17).

Nesse contexto, ausentes outras provas documentais, tem-se que os depoimentos testemunhais não se revestiram de força probante o bastante para, isoladamente, permitir aquilatar o desenvolvimento da atividade rural pelo período exigido e, assim, atestar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos.

Portanto, o conjunto probatório não é apto a comprovar a atividade campesina, consoante tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Diante do exposto, nos termos do artigo 557 "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035760-49.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.035760-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JULIA DE BORTOLI DADA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO

No. ORIG. : 07.00.00109-5 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 28-11-2007 em face do INSS, citado em 04-01-2008, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (08-11-2007).

A r. sentença proferida em 22-05-2009 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir do requerimento administrativo (08-11-2007), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com incidência de juros de mora, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a fixação dos honorários advocatícios na forma da Súmula n.º 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DE C I D O.**

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada. Insurge-se o INSS contra essa decisão, sustentando em suas razões de recurso que a requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, correspondente à carência do benefício pretendido. Aduz, outrossim, não haver um início razoável de prova material a comprovar a atividade exercida nas lides rurais.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 05-04-1938, que sempre foi trabalhadora rural, em regime de economia familiar, bem como na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 19-04-1958, com Aparecido Dada (fls. 18/19), e a certidão de óbito de seu marido, lavrada em 11-04-2001 (fl. 17), ambas qualificando-o como lavrador.

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 162/165.

A documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que a autora foi efetivamente trabalhadora rural, sendo essa prova idônea à comprovação de tempo de serviço trabalhado por rurícola, salientando-se que, embora conste da certidão de casamento a profissão de lavrador apenas atribuída ao seu marido, por certo é admissível estender tal ofício também à mulher e companheira que, além de labutar nas lides rurais, por óbvio também se ocupa dos afazeres domésticos, como demonstra a dura realidade da vida no campo.

Nesse sentido, transcrevo trecho de decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 495332/RN, de relatoria da Ministra Laurita Vaz *in verbis*:

*"A jurisprudência desta Corte, sensível à dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, consolidou-se no sentido de que a comprovação da atividade laborativa do rurícola deve se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou mesmo assentos de óbito, em se tratando de pensão.*

*Nesse diapasão, vem-se estendendo à esposa a qualificação profissional de lavrador do marido, em razão da própria situação de atividade comum ao casal.*

*É certo que a legislação previdenciária não eximiu os trabalhadores rurais da demonstração do exercício de atividade rural, mas sim da comprovação das contribuições, ao contrário do entendimento desposado pelo acórdão a quo.*

*Entretanto, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para convalidar a prova testemunhal."*

Sendo assim, é aceitável, como prova da atividade laborativa nas lides rurais, o documento que especifica tal circunstância em relação ao marido, de acordo com entendimento já sedimentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como confirmam os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.**

**1. A certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido da Autora como lavrador, vale como início de prova material.**

**2. Rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão atacado e restabelecer as decisões proferidas nas instâncias ordinárias."**

*(STJ, AR 888/SP. Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 12.11.01, pág. 125).*

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.**

**1. Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª. Seção (cf. EREsp n.ºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.**

**2. (...)**

**3. Precedentes desta Corte.**

**4. Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."**

*(STJ, Quinta Turma, Resp 410281/PR, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ: 03/02/03, pág. 344).*

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

**1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.**

**2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.**

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Quinta Turma, Resp. 495332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 02.06.03, pág. 346).

Nesse sentido, esta Egrégia Corte assim já decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES (ARTS. 142 E 143 DA LEI Nº 8.213/91). COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA E AMPLIADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ROL DO ARTIGO 106 DA LEI Nº 8.213/91, EXEMPLIFICATIVO. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONSECTÁRIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.*

*- Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade do trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, basta a demonstração da idade mínima e da atividade rurícola pelo prazo da Lei, não sendo exigência legal o recolhimento de contribuições previdenciárias.*

*- O rol de documentos do artigo 106 da Lei nº 8.213/91, para a demonstração do início de prova material da atividade, é exemplificativo e não exclui outros, para comprovação do período trabalhado.*

*- Constitui início de prova material da atividade rural da mulher o documento do cônjuge em que conste a sua qualificação como lavrador.*

*- Início de prova material, corroborada e ampliada por testemunhas.*

*- Nos termos do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, o afastamento da parte autora da atividade laboral, quando já havia cumprido os requisitos, não impede a concessão do benefício de aposentadoria.*

*- Tendo em vista a ausência de requerimento administrativo, a citação é o termo inicial do benefício previdenciário.*

*(...)*

*- Mantidos os efeitos da tutela antecipada, em face da confirmação da sentença neste decisum.*

*- Apelação do INSS parcialmente provida."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200503990339733/SP, 10ª T., REL. DES. ANNAMARIA PIMENTEL, D.: 15/08/2006, DJU DATA:13/09/2006, PÁGINA: 535).*

Ademais, vale ressaltar que o documento em nome do marido é extensível à esposa não somente no caso de trabalho exercido em regime de economia familiar, mas sim em todas as hipóteses elencadas no artigo 11, VII da Lei n.º 8.213/91, sendo tal entendimento cristalizado pela Súmula n.º 6 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, no sentido de que: "A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade de rurícola", destarte, sem ressalvas.

Ressalte-se que a prova emprestada juntada, consistente em cópias extraídas dos autos do processo no qual fora concedida a aposentadoria por idade ao marido da requerente, revela que este residiu na Fazenda Santa Maria de 1978 a 1980, na Fazenda Santo Antonio em meados de 1991, bem como residia em propriedade rural na data da audiência, qual seja, em 16-11-1999 (fls. 125/126). Ainda, a sentença que concedera o referido benefício reconheceu que o mesmo exercera trabalho rural com registro em carteira pelo período de 13 anos, 4 meses e 17 dias (fls. 133/134).

Outrossim, comprovado nos presentes autos o vínculo matrimonial da requerente até o falecimento de seu cônjuge (07-04-2001), e que nessa ocasião residiam na Fazenda Santa Terezinha, local de moradia da requerente quando do ajuizamento desta ação (28-11-2007), resta comprovado que residiram durante grande parte de suas vidas no meio rural, dele retirando o seu sustento.

Destarte, os depoimentos testemunhais colhidos no presente caderno processual (fls. 162/165) mostram-se em harmonia não só com a petição inicial, mas também com as provas produzidas no supramencionado processo, do marido da parte autora, corroborando suficientemente o início de prova material ora colacionado.

Nesse sentido, manifestou-se o d. magistrado na fl. 168: "Ademais, está demonstrado, através de início de prova documental e testemunhal, que a autora sempre trabalhou na lavoura, exercendo atividade rural por toda a vida. As testemunhas Benedito Alves dos Santos e Antonio Marcelo, conhecendo a autora há mais de vinte anos, aduziram que a autora sempre trabalhou na lavoura, em regime de economia familiar, inicialmente na Fazenda Santo Antonio, onde ficou por uns dez anos, na colheita da laranja, tendo após se mudado para a fazenda Santa Terezinha, dos Bataglia, juntamente com o marido, onde trabalhava na colheita da laranja e limão, onde ficou até o falecimento do marido, tendo depois se mudado para a cidade de Itajobi (fls. 162/165."

Verifica-se que, ao parar de trabalhar nas lides rurais, a parte autora já havia alcançado o requisito da idade mínima exigida, bem como o período de carência. Sendo assim, o fato de ter exercido atividade urbana, por um curto período, qual seja, de 11-07-1996 a 31-12-1996 (fl. 99), não descaracteriza a qualidade de rurícola da requerente, visto que implementou o requisito etário em 05-04-1993.

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."*

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexigindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, compensando-se os valores já pagos administrativamente desde 09-06-2005, quando foi deferido à autora o benefício de amparo social ao idoso (NB: 88/502.521.610-5) - fls. 39, 60, 87, 105 -, devendo o mesmo ser cessado quando da implantação do presente.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, a partir da citação, conforme Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

Deixo de conhecer de parte da apelação do INSS, no tocante ao pedido de fixação dos honorários advocatícios com observância à Súmula n.º 111 do STJ, por falta de interesse recursal, uma vez que a sentença foi proferida nos exatos termos do inconformismo do apelante.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS**, no tocante ao pedido de fixação dos honorários advocatícios com observância à Súmula n.º 111 do STJ, por falta de interesse recursal **e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida, compensando-se os valores já pagos administrativamente desde 09-06-2005, quando foi deferido à autora o benefício de amparo social ao idoso (NB: 88/502.521.610-5), devendo o mesmo ser cessado quando da implantação do benefício de aposentadoria por idade. **Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, em 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039189-24.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.039189-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : ALAIDE ALTINA DE SOUZA RECCO  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00158-8 3 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, pela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 119/126).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que *"Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"* (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

*O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Decido.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

*"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei n.º 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp n.º 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005 ); "O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).*

É pacífico, também, que:

*"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa."(REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).*

Na hipótese, a parte autora, nascida em 10 de novembro de 1943, quando do ajuizamento da ação contava 61 anos de idade.

Há início de prova documental: Certidão de Casamento, a qual indica a profissão de lavrador do cônjuge (fls. 12). Contudo, examinando os documentos juntados com a inicial, observa-se que inexistem elementos comprobatórios precisos e indicativos desta atividade, de modo a alcançar o período *sub judice*.

As testemunhas ouvidas em juízo sob o crivo do contraditório e, cientes das penas por falso testemunho, foram vagas em relação às datas, nomes de proprietários para os quais prestou serviços, empreiteiros ou pessoas encarregadas de levá-la para os locais e a periodicidade em que se deu a faina agrária, não sendo, assim, suficientemente circunstanciadas para se aquilatar o desenvolvimento do labor campesino pelo período exigido e atestarem soberanamente a pretensão deduzida nos autos, não fazendo jus ao benefício pleiteado.

Portanto, o conjunto probatório não é apto a comprovar a atividade campesina, consoante tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040294-36.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.040294-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : MASAE SUSAKI SUETAKE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : WELLINGTON JOÃO ALBANI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00358-9 1 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 96/104).

Sem as contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que *"Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"* (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

*O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

*"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei n.º 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade,*

a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005 ); "O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).

É pacífico, também, que:

"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa."(REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).

Na hipótese, a parte autora, nascida em 12 de janeiro de 1945, quando do ajuizamento da ação contava 63 anos de idade.

Não há início razoável de prova documental a indicar que a parte autora exerceu a atividade rural pelo período exigido. Os documentos constantes dos autos, RG, CIC e Certidão de Casamento indicam, apenas, que a parte autora implementou a idade exigida.

As testemunhas ouvidas em juízo sob o crivo do contraditório e, cientes das penas por falso testemunho, porquanto tenham mencionado que a autora trabalhou na roça, informaram que ela parou de exercer suas atividades rurícolas em 1984 (fls. 54/55).

Assim deixou de exercer atividade laborativa muito antes do período exigido por lei e até antes de completar os 55 anos necessários para concessão do benefício.

Portanto, o conjunto probatório não é apto a comprovar a atividade campesina, consoante tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91 e atestar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006862-16.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.006862-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : EZEQUIEL JOSE GUILHERME

ADVOGADO : ANA PAULA CORREA DA SILVA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 00029973420094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EZEQUIEL JOSÉ GUILHERME em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de S. José do Rio Preto/SP que, nos autos de ação previdenciária em que o ora agravante objetiva a concessão de auxílio-doença, bem como formula pedido de aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de realização de nova perícia, ao fundamento de que o laudo e seu complemento estão devidamente fundamentados e foi realizados por profissional habilitado (fl. 165).

Aduz, em síntese, que a manutenção da decisão agravada vem caracterizar o cerceamento à ampla defesa processual, bem como suscita dúvidas acerca da própria perícia, uma vez que o quadro apresentado é o mesmo, e os diagnósticos são totalmente divergentes, considerando-se que vem sendo submetido a tratamento médico ambulatorial, tem doença diagnosticada e o laudo pericial e seu esclarecimento são totalmente divergentes.



Alega que o *Expert*, ao entrevistar o agravante, "*buscou solução junto à literatura médica especializada, deixando de atentar ao quadro diagnosticado e a todo tratamento ao qual vem sendo submetido.*"

Sustenta que, "*urge nova avaliação por profissional da área de neuropsiquiatria*", tendo em vista que ao longo de vários anos vem sendo submetido a tratamento psiquiátrico, não apresentando qualquer melhora em seu quadro clínico, pugnando pela realização de nova prova pericial, inclusive com expedição de ofício à sociedade de medicina local, "*para formação de junta médica especializada com o fim de unificar o diagnóstico controvertido do agravante.*" É o breve relatório. Decido.

O agravante é beneficiário da justiça gratuita (fl. 110), estando isento do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

No mais, verifico que após a apresentação do laudo médico judicial (cópia nas fls. 132/136), o juízo *a quo* deferiu pedido de esclarecimentos, que foram prestados pelo *Expert* (cópia nas fls. 154/157), em que destacou que o quadro clínico do agravante é distinto das descrições por ele apontadas (relativas à esquizofrenia), e que apresenta condições para o desempenho de atividades laborativas, adaptadas às suas condições cognitivas e pragmáticas.

Com isso, nada justifica a realização de nova perícia, tão somente porque aquela já realizada não atendeu as expectativas da parte autora.

Na condução do processo, cabe ao juiz decidir sobre a necessidade ou não da prática de atos requeridos pelos interessados, não constituindo cerceamento de defesa o seu indeferimento, conforme a dicção do art. 130 do Código de Processo Civil.

A corroborar com este entendimento, trago julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. DEFICIÊNCIA FÍSICA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Rejeitada a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa, ante o indeferimento da produção de prova testemunhal, por serem suficientes elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.*

(...)

*V - Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Apelação do autor improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 2008.03.99.034282-4, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, DJF3 04/03/2009, p. 1021)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INDEFERIDA A PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL REQUERIDA. DECISÃO AGRAVADA FUNDAMENTADA NAS PROVAS JÁ PRODUZIDAS NOS AUTOS. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. APLICAÇÃO DA DISPOSIÇÃO CONTIDA NO ART. 130 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.*

*I - A produção da prova testemunhal foi indeferida, primeiro porque o rol foi protocolado um dia antes da audiência designada, oportunidade em que a agravante esclareceu que essa mesma audiência estaria prejudicada em razão de outra designada na mesma data. Ao depois, porque já constam dos autos declarações das testemunhas, levadas a termo logo após o acidente em que se envolveu o agravado.*

*II - Demonstradas as razões do indeferimento, não há que se falar em cerceamento de defesa.*

*III - Ademais, cabe ao juiz da causa, destinatário inicial das provas produzidas no curso do processo, deferir as que entender pertinentes, determinar a produção das que reputar cabíveis, e indeferir as que julgar desnecessárias ao deslinde da controvérsia. É na condição de condutor do processo que aquele magistrado atual, de modo que ele, mais do que qualquer outro julgador, tem autoridade para deferir ou determinar a produção de tal ou qual prova. Para tanto, dispõe do permissivo legal expresso no art. 130 do Código de Processo Civil.*

*IV - Agravo de instrumento a que se nega provimento. Agravo Regimental prejudicado."*

*(TRF 3ª Região, AG nº 2004.03.00.036338-0, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 02/09/2008, DJF3 11/09/2008)*

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se. Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008043-52.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008043-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : ANTONIO DOS REIS CAMARGO  
ADVOGADO : NELSON CHAPIQUI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URANIA SP  
No. ORIG. : 10.00.00013-0 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ANTONIO DOS REIS CAMARGO contra a decisão que concedeu ao ora agravante o prazo de 60 dias para comprovar nos autos, documentalente, a realização de requerimento do benefício na esfera administrativa, sob pena de extinção do processo por falta de interesse de agir.

Consoante se depreende dos autos, o agravante, na verdade, ataca a decisão de fls. 26 e não a de fls. 27 que indeferiu o pedido de reconsideração daquela primeira decisão.

Da decisão ora impugnada o agravante foi intimado em 25.02.2010 (fls. 26 verso), sendo que o prazo para recurso teve início em 01.03.2010 e término em 10.03.2010, sendo certo que o agravante somente protocolou o presente agravo de instrumento em data de 15 de março de 2010, ou seja, quando já transcorrido *in albis* o prazo para tanto assinalado.

É de cautela observar que, consoante legislação processual pátria, pode ser pedida a reconsideração da decisão simultaneamente com a interposição do recurso adequado, em caráter alternativo, mas o pedido de reconsideração isolado não interrompe nem suspende o prazo de recurso, e não se pode transformar mero pedido de reconsideração em agravo (STJ, 2ª Turma, Resp 13.117-CE, rel. Min. Hélio Mosimann, D.J.U. 17.02.92).

Assim, considerando que o presente recurso foi protocolado somente no dia 15.03.2010 e à vista do disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, é ele extemporâneo, não podendo prosseguir.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento ao presente Agravo de Instrumento.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008562-27.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008562-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : SEBASTIANA DE SOUZA BARBOSA  
ADVOGADO : FABRÍCIO MARK CONTADOR e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00002642820104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SEBASTIANA DE SOUZA BARBOSA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Jaú/SP que, nos autos de ação previdenciária em que objetiva a concessão de pensão por morte, indeferiu a pretendida tutela antecipada, ao fundamento de que "*o direito ao benefício exige dilação probatória, tal como a produção de prova oral acerca da existência ou não da união estável na data da morte*" (fl. 19).

Aduz, em síntese, que viveu em união estável com DURVALINO RODRIGUES, com quem teve filhos, sendo que seu companheiro veio a falecer em 09/05/94, e somente em 13 de março de 2003 requereu o benefício de pensão por morte perante o INSS, por desconhecer seus direitos.

Alega que o benefício foi indeferido pelo ente previdenciário sob alegação de que não houve comprovação da união estável, não obstante a prova documental apresentada, que também acompanha as razões recursais.

É o breve relatório. Decido.

A agravante é beneficiária da justiça gratuita (fl. 19), estando isenta do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se dessa prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

Ocorre que as questões trazidas nas razões recursais devem ser objeto de cognição exauriente perante o juiz da causa, observando-se o princípio do contraditório, sendo precipitado antever o preenchimento do requisito de prova inequívoca exigido na lei processual, antes mesmo da instrução do feito.

Isso porque, com o acolhimento da pretensão relativa à antecipação da tutela, antecipa-se o próprio bem da vida que, se o caso, somente seria concedido na sentença final.

Acrescento que na certidão de óbito do segurado (cópia na fl. 27) consta que era casado com Alice Campos do Amaral Rodrigues e que vivia maritalmente com a agravante.

Com isso, não se pode dizer, no presente juízo de cognição sumária, quais as pessoas designadas pelo segurado falecido para recebimento da pensão por morte, e como bem destacou o juiz da causa, se havia a noticiada união estável por ocasião de seu óbito.

A corroborar com esse entendimento, trago julgados desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA.**

*I - O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para sua concessão.*

*II Não preenchido, in casu, o requisito da prova inequívoca, exigido pelo art. 273 do Código de Processo Civil, impedindo, portanto, o deferimento da tutela antecipada.*

*III - Recurso improvido. Agravo Regimental prejudicado."*

*(TRF 3ª Região, AI nº 2006.03.00.052093-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 02/03/2009, DJF3 14/04/2009, p. 1416)*

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE DECISÃO QUE INDEFERE EFEITO SUSPENSIVO E DETERMINA A CONVERSÃO DO RECURSO EM AGRAVO RETIDO. QUESTÃO CONTROVERTIDA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO.**

*1. Havendo necessidade de dilação probatória, para que sejam dirimidas as questões postas em discussão, não se pode afirmar existir prova inequívoca a autorizar a antecipação de tutela, na forma do artigo 273 do CPC.*

*2. Agravo interno a que se nega provimento. Decisão de agravo de instrumento mantida."*

*(TRF 3ª Região, Ag nº 2006.03.00.084054-3, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 635)*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.**

*I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, art. 273).*

*II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado.*

*III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos.*

*IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão.*

V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2005.03.00.071908-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, DJU 01/02/2006, p. 251)

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008672-26.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.008672-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : MARIA PEREIRA LOPES

ADVOGADO : WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUIRAI MS

No. ORIG. : 10.00.00283-9 1 Vr ITAQUIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que determinou a intimação da parte autora para que comprove o prévio requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Alega, ainda, que não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, concedo os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50.

Razão assiste à parte agravante.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (**Súmula 9 / TRF**):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.**

1-"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)

2-Recurso improvido.

(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.**

1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.

2-Recurso conhecido e desprovido."

(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento** ao presente recurso para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Após as cautelas legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009134-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009134-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : ROBERTO PASTORE AMORIM

ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 00014751120104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de concessão de justiça gratuita, por considerar que a parte autora tem condições de arcar com as custas da demanda, sem prejuízo de seu próprio sustento ou de sua família.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no disposto no inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento

somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, cumpre-nos salientar que a redação atual do art. 128 da Lei 8.213/91, dada pela Lei nº 10.099, de 19 de dezembro de 2000, não mais contempla a isenção de custas judiciais concedida na redação originária. Deste modo, salvo quando concedida a gratuidade da justiça, disciplinada pela Lei nº 1.060/50, não há mais isenção de custas no âmbito dos feitos previdenciários em geral.

Muito embora não opere com efeitos retroativos, o direito à gratuidade da justiça pode ser postulado a qualquer tempo e, em qualquer grau de jurisdição. Para seu deferimento, **o próprio STF já afirmou que basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família** - artigo 4º da Lei nº 1.060/50. (RE nº 205029-6/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, um., DJU 7.3.97, p. 5.416).

Essa norma atende ao espírito da Constituição, que deseja ver facilitado o acesso de todos à Justiça (CF, art. 5º, XXXV).

Não obstante, entendo oportuno deixar ressaltado que, não só a outra parte pode impugnar a concessão de tal benefício (sendo seu o ônus de provar que o beneficiário da gratuidade da justiça não preenche os requisitos do art. 7º da Lei nº 1.060/50), mas o benefício também poderá ser revogado, independentemente de provocação da outra parte, se for verificado que a concessão era indevida, nos termos do art. 8º da Lei nº 1.060/50.

Dessa forma, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento ao presente Agravo de Instrumento, e defiro pedido de gratuidade da justiça** formulado nos termos disciplinados pela Lei nº 1.060/50.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010283-14.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010283-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : GENI CUSTODIO MELONI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CELENIVE DANIA RAMOS DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP  
No. ORIG. : 10.00.00025-8 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em ação visando o benefício de aposentadoria por idade, postergou a análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante que, juntada documentação suficiente a respeito do direito alegado e dada sua idade avançada, faz jus à concessão de tutela antecipada.

A decisão agravada não indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, mas apenas postergou a sua análise. Entendo lícito que o juiz, concluindo pela necessidade da resposta do réu ou de uma maior dilação probatória para a verificação do direito alegado, postergue a análise do pedido antecipatório, não podendo o tribunal concedê-lo, em substituição ao juiz de primeiro grau, salvo se evidentes os danos graves que possam resultar da decisão e os pressupostos da tutela antecipada.

"In casu", prolatado o ato judicial impugnado antes de realizada a citação do réu para resposta, a parte recorrente não demonstrou de forma patente a existência de risco de dano concreto. Desse modo, não antevejo uma situação peculiar caracterizadora da excepcionalidade do caso.

Assim, neste contexto, pode o juiz entender necessário buscar mais elementos para formar a persuasão a respeito dos pressupostos da medida (CPC, artigo 273, incisos I e II), estando justificada a postergação da análise do pedido de tutela antecipada, e, por conseguinte, o despacho não é passível de vulneração.

Nesse sentido é assente a jurisprudência deste C. Tribunal, "in verbis":

*PROCESSUAL CIVIL: TUTELA ANTECIPADA APRECIADA APÓS RESPOSTA DO RÉU. ADMISSIBILIDADE.*

*I - Quando o pedido de tutela antecipada não contém "ab initio" os requisitos necessários à sua concessão surge a prerrogativa do Juiz postergar seu exame ao advento da resposta do réu.*

*II - A decisão que condiciona a apreciação do pleito de tutela antecipatória de mérito à juntada da resposta não está eivada de ilegalidade e nem encerra caráter teratológico, notadamente quando inexistentes "ab initio" os elementos essenciais à sua concessão.*

*III - Agravo improvido.*

*(TRF/3ª Região, AG 2001.03.00.005738-3, Desembargadora Federal Marianina Galante, 2ª Turma, DJU 07.11.02, pág. 343).*

*PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PROVIMENTO JUDICIAL POSTERGADO À APRESENTAÇÃO DA CONTESTAÇÃO PELO RÉU. ATO DECISÓRIO MOTIVADO E EXARADO CONFORME A LEI PROCESSUAL CIVIL. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - Em sede do pedido de tutela antecipada é lícito ao magistrado, quando não convencido da plausibilidade do direito pretendido pela parte ou da existência de dano que lhe seja irreparável, postergar a decisão do provimento acautelatório para o momento processual oportuno.*

*II - Entendendo o magistrado não presentes, de imediato, os requisitos exigidos no art. 273 do CPC, correto o despacho que condicionou à apreciação e decisão da medida antecipatória à apresentação da resposta da parte adversa, em observância ao princípio do contraditório.*

*III - Agravo improvido.*

*(TRF/3ª Região, AG 98.03.079954-1, Desembargador Federal Arice Amaral, 2ª Turma, DJU 04.10.00, pág. 237).*

*PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EXAME POSTERGADO PARA APÓS A RESPOSTA. POSSIBILIDADE. SUPRIMENTO DE INSTÂNCIA.*

*I. Está dentro da discricionariedade do Juízo a análise do pedido inicial, antes ou após a resposta do réu.*

*II. Acarreta o suprimento de um grau de jurisdição o exame de tutela antecipada pelo Juízo "ad quem", na hipótese de o pedido haver sido postergado para momento posterior à resposta.*

*(TRF/3ª Região, AG 98.03.000863-3, Desembargador Federal Batista Pereira, 3ª Turma, DJ 04.08.99, pág.367).*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - APRECIÇÃO DO PEDIDO APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO - AUSÊNCIA DE POTENCIAL LESIVIDADE.*

*1. Agravo regimental não analisado, vez que suas razões se confundem com as do agravo de instrumento, ora julgado.*

*2. Ato do juiz que reserva a apreciação de pedido de antecipação dos efeitos da tutela para após a vinda da contestação em nada lesa eventual direito do agravante, não havendo relevância na fundamentação trazida com o recurso, pois a impugnação deve ser voltada especificamente para a decisão da qual resulta lesão a eventual direito da recorrente.*

*3. A concessão do provimento pleiteado sem a manifestação do juiz de primeiro grau implica suprimir um grau de jurisdição e malferir o princípio do juiz natural.*

*4. Decisão mantida.*

*5. Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF/3ª Região, AG 98.03.010108-0, Desembargadora Federal Marli Ferreira, 6ª Turma, DJ 10.06.1998, pág. 370).*

Destarte, sendo manifestamente improcedente, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010287-51.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010287-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : CARLOS KOGA  
ADVOGADO : HUGO KOGA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ>SP  
No. ORIG. : 00025048320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS KOGA contra a decisão do Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo que, nos autos da ação visou ao restabelecimento do benefício auxílio-doença, com pedido de tutela antecipada, aposentadoria por invalidez, bem como indenização por danos morais, entendendo não ser possível a cumulação dos pedidos, haja vista a competência das Varas Previdenciárias para julgar, exclusivamente, benefícios previdenciários, nos termos do artigo 2º do Provimento 186/99, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, determinou a emenda da inicial para que fosse excluído o pedido de indenização por dano moral, sob pena de indeferimento da inicial.

Sustenta a parte agravante que, indevidamente indeferido o pedido de prorrogação do benefício por incapacidade, faz jus à indenização, sendo competentes as Varas Previdenciárias para julgar o pedido de dano moral, pois o acessório acompanha o principal, não devendo ser admitida a exclusão do pedido de indenização.

Nos termos do Provimento 186/99 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região as varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários.

No caso, além do benefício previdenciário/assistencial, o autor pretende a condenação do INSS ao pagamento de danos morais que, embora seja conseqüente do reconhecimento do direito ao benefício previdenciário/assistencial, não está albergado na competência do juízo de origem, haja vista as disposições do mencionado Provimento 186/99.

No mesmo sentido, transcrevo julgado de minha relatoria, no qual concluo que na competência federal delegada, prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não se inclui a atribuição da Justiça Estadual para o julgamento de lide previdenciária em que haja cumulação com pedido de indenização por dano moral, devendo ser excluído o pedido de indenização:

*PROCESSO CIVIL. CUMULAÇÃO DE PEDIDO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INADMISSIBILIDADE. ARTIGO 109, § 3º, DA CF/88. JUÍZ ESTADUAL INCOMPETENTE PARA APRECIÇÃO DO PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.- O pedido de indenização por danos morais não está albergado pela delegação de competência aludida no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, mas abrangido pela norma geral de competência dos juízes federais, prevista no artigo 109, I, da mesma Carta Magna.- Impossibilidade de cumulação de pedidos de concessão de aposentadoria por invalidez, com a indenização por danos morais, consoante disposto no artigo 292, § 1º, II, do Código de Processo Civil.- Agravo de instrumento improvido. (TRF/3ª Região, AG 2002.03.00.029001-0/SP, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, 7ª Turma, DJU, 20.09.07, p.387).*

Destarte, sendo manifestamente improcedente, nego provimento ao agravo, nos termos do artigo 557, , do Código de Processo Civil. Comunique-se esta decisão ao Juízo a quo, por fax e com urgência.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010324-78.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010324-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : JOSEFINA DOS SANTOS



ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP  
No. ORIG. : 10.00.00020-8 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que determinou a intimação da parte autora para que comprove o prévio requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito, deixando de apreciar o pedido de antecipação de tutela para o benefício do inciso V do art. 203 da CF.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional da inafastabilidade da jurisdição e que não há necessidade de prévio requerimento administrativo. Aduz, ainda, estarem presentes os requisitos que ensejam a antecipação de tutela.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, verifico que, no presente caso, não houve a apreciação da pleiteada tutela antecipada e, portanto, não há o que se falar de decisão interlocutória agravável quanto a esta matéria, mas de simples deliberação de decidir o pleito em outra oportunidade.

Neste passo, o reexame, em sede de agravo de instrumento, de matéria que sequer fora apreciada pelo MM. Juízo singular configuraria supressão de grau de jurisdição.

Sendo assim, entendo ser inadmissível o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Quanto à alegação da violação ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, razão assiste à parte agravante.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (**Súmula 9 / TRF**):

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.**

*1-"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)*

*2-Recurso improvido.*

(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.**

*1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.*

*2-Recurso conhecido e desprovido."*

(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** ao presente recurso, para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Após as cautelas legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010444-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010444-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ESTANIA BERNABE DOS SANTOS ANANIAS

ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP

No. ORIG. : 10.00.00022-2 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Decido.

O recurso de agravo de instrumento é meio processual adequado para impugnar decisão que resolve questão incidente, podendo o relator negar-lhe seguimento, em decisão monocrática, quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, nos termos do *caput* do artigo 557 do CPC.

No presente caso, verifico que o recurso interposto pelo agravante é intempestivo, uma vez que a r. decisão agravada foi exarada em 08/02/2010, sendo que a parte recorrente foi intimada em 08/03/2010 - ciência à fl. 45 verso - e o agravo somente foi interposto em 06/04/2010; decorrido, portanto, o prazo legal para a parte agravante impugnar a decisão de primeiro grau.

Sendo assim, com base no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento**.

Intime-se.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Determino, após as formalidades legais, a remessa dos autos à vara de origem do feito principal.

São Paulo, 15 de abril de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011166-58.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.011166-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : IRENE PRECIOSA BARBIERI ALVAREZ  
ADVOGADO : ANDERSON APARECIDO MASCHIETTO BORGES e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00108462020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que determinou à parte autora que emendasse a inicial, no prazo de 10 (dias), para excluir o pedido de indenização por danos morais.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que o Juízo Federal Previdenciário é competente para apreciação do pedido de indenização por danos morais, pois acessório ao pedido de concessão de benefício previdenciário.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

A competência da Justiça Federal encontra-se prevista no artigo 109 da Constituição Federal que, em seu inciso I, dispõe:

**Art. 109:** *omissis*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;*

Assim, cabendo à Justiça Federal a apreciação e julgamento das causas previdenciárias, exceto as derivadas de acidente do trabalho, também será competente para analisar os pedidos subsidiários que guardem relação com tal matéria, como os de indenização por danos morais decorrentes da não concessão de benefício previdenciário.

Neste sentido, segue a jurisprudência:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AÇÃO VERSANDO SOBRE MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. DANO MORAL E MATERIAL.**

*I - A reparação por danos materiais e morais, decorrentes da negativa do INSS em conceder o benefício, se configura como pedido subsidiário, que indubitavelmente se insere na competência das varas especializadas.*

*II - Admissível a cumulação dos referidos pedidos, já que a Justiça Federal é competente para o julgamento de ambos.*

*III - A teor do artigo 3º, § 3º da Lei n.º 10.259/01, a competência do Juizado Especial Federal é absoluta no foro onde houver sido instalada a Vara respectiva, todavia, somente para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, conforme prescreve o caput do artigo supracitado.*

IV - O valor dado à causa, em função da admissão do aditamento da inicial supera o limite previsto para a fixação da competência do Juizado Especial.

V - Não há nos autos elementos objetivos que afastem a alegação do autor, ora agravante, de que a ação previdenciária subjacente envolve montante superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

VI - É competente para o julgamento da causa a Justiça Federal de Primeira Instância.

VII - Agravo provido."

(TRF 3a Região, AG 253071, Relatora Des. Federal Marianina Galante, Oitava Turma, DJF3 10/06/08)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DANO MORAL. COMPETÊNCIA. CONEXÃO COM A MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. LIMINAR. NOVA INTERPRETAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA. VEDAÇÃO.

É competente o Juízo Federal Previdenciário para o processamento e julgamento do pedido de danos morais, haja vista a conexão com a matéria previdenciária, pois é no contexto dessa relação que se discute o nexo causal e o dano causado.

Nova interpretação administrativa não comporta aplicação a casos já decididos, por estar em desacordo com a segurança das relações jurídicas.

Agravo de Instrumento provido."

(TRF 3a Região, AG 319628, Relator Des. Federal Castro Guerra, Décima Turma, DJU data 23/04/08, página 571)

Ademais, o montante atribuído a título de danos morais deverá integrar o valor da causa, por força do inciso II do artigo 259 do Código de Processo Civil, que estabelece que, havendo cumulação de pedidos, o valor da causa será a quantia correspondente à soma dos valores de todos eles.

No entanto, cumpre esclarecer que, tratando-se de autarquia que administra recursos oriundos de fontes de custeio destinados a fins especificamente previdenciários e assistenciais, não se deve onerar seus cofres com cominações que extrapolam a real situação econômica do país e da própria autarquia.

Assim, entendo razoável que o pedido de condenação por danos morais não deva ultrapassar o valor econômico do benefício pleiteado na ação.

Dessa forma, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento**, devendo o pedido de indenização por danos morais ser apreciado pelo MM. Juízo *a quo*, haja vista que guarda relação com a questão previdenciária suscitada pela parte autora, desde que o mesmo não ultrapasse a quantia correspondente ao benefício requerido.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem do feito principal.

Oportunamente, dê-se vista ao MPF.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005614-88.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.005614-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : JOAO FRANCISCO DEL VALLE

ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00075-5 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes Ré e Autora, em face da r. sentença prolatada em 30.04.2009 que  **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de pensão por morte**, condenando o INSS ao respectivo pagamento continuado, desde a data do requerimento administrativo (24.06.2008), no valor de um salário mínimo, acrescido de correção monetária e juros de mora. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Isenção de custas e despesas processuais. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré, alega, em síntese, que a parte Autora não preenche os requisitos legais à percepção do benefício de pensão por morte. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios.

A parte Autora recorre pleiteando a reforma parcial do *decisum* em relação aos honorários advocatícios, para que sejam fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do julgamento ou, subsidiariamente, em R\$ 930,00 (novecentos e trinta reais).

Foi interposto recurso adesivo pela parte Autora, no qual requer a majoração dos honorários advocatícios.

Com contra-razões da parte Autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Inicialmente, uma vez interposto recurso de Apelação às fls. 90/92 pela parte Autora, fica prejudicado o Recurso Adesivo interposto pela mesma parte, em face da ocorrência de preclusão consumativa e observado o Princípio da Unirrecorribilidade:

*"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÕES DAS PARTES - AGRAVO RETIDO - INCAPACIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. - (...). - A interposição concomitantemente de apelação e recurso adesivo configura ofensa ao princípio da unirrecorribilidade ou da unicidade recursal: para cada ato judicial recorrível há um único recurso previsto pelo ordenamento, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro, visando à impugnação do mesmo ato judicial. Ademais, caracterizada a preclusão consumativa. - (...)"*.(AC 200103990401603, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 06/03/2008)

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MARIDO. RURÍCOLA. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. APELAÇÃO INTEMPESTIVA. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL AFASTADA. RELAÇÃO CONJUGAL COMPROVADA. PROVA TESTEMUNHAL E ATIVIDADE COMPROVADAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. VERBA HONORÁRIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA*

*1 - Intempestiva a apelação interposta após o prazo estabelecido pelo art. 508 do Código de Processo Civil, inexistindo nos autos qualquer certidão acerca de eventual suspensão ou interrupção de prazo, que justificasse tal excesso.*

*2 - Face ao princípio da unirrecorribilidade das decisões, não se admite a interposição de mais de um recurso contra a mesma decisão, bem como em razão da preclusão consumativa, que se opera quando da apresentação da primeira manifestação de inconformismo, razão pela qual não se conhece do recurso adesivo interposto.*

*(...)"*.(AC 200303990308259, JUIZ NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, 15/12/2006)(grifos nossos)

Diante do exposto, **não conheço do recurso adesivo interposto pela parte Autora.**

Passo à análise dos recursos voluntários interpostos pelas partes.

Pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos *dependentes* à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como *segurado* da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com da morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar *que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício.* (in, *Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103*).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à

aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II a VI (...)."*

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.**

*I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).*

*II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: " Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."*

*III- Recurso provido."*

*(STF. RE n.461.432-4 PR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)*

Cumprido, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que *" A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"*.

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 29 de fevereiro de 2008, está provado pela Certidão de Óbito.

Todavia, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo em relação a falecida, nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

Embora os documentos apresentados pelo Autor sejam hábeis a comprovar o exercício de atividade rural, não ficou demonstrado a caracterização do regime de economia familiar, conforme alegado, pois tal regime pressupõe uma atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável a própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar, conforme o disposto no parágrafo 1º, artigo 11 da Lei nº 8.213.

Todavia, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, é possível verificar que o Autor recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (Benefício nº 081.251.028-3), no valor de R\$ 1580,30 (um mil, quinhentos e oitenta reais e trinta centavos), desde 30.06.1986. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, não resta caracterizada a indispensabilidade do trabalho exercido pela cônjuge falecida para a sua própria subsistência, muito menos para o desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar, conseqüentemente, *in casu*, não configura-se a hipótese de regime de economia familiar, não havendo como considerá-la segurada especial da Previdência Social, nos termos do inciso VII, do artigo 11 da referida Lei de Benefícios.

Assim, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da pensão por morte, restando prejudicada à análise da apelação interposta pelo Autor, porém sendo beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, está isento do pagamento das verbas da sucumbência.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço do recurso adesivo interposto pela parte Autora e dou provimento à apelação da parte Ré, restando prejudicada à análise da apelação da parte Autora**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007381-64.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.007381-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : MARIA JOSE BATISTA

ADVOGADO : THAIS CRISTINA MORAES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.03920-4 2 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício. (fls. 62/69).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que *"Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"* (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

*O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60



anos, se homem e o exercício de atividade rural , ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício de atividade rural , o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

*"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural , ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei nº 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005 ); "O tempo de serviço laborado em atividade rural , para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).*

É pacífico, também, que:

*"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa."(REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).*

Na hipótese, a parte autora, nascida em 28 de outubro de 1949, quando do ajuizamento da ação contava 58 anos de idade.

Inexistem, nos autos, elementos comprobatórios precisos e indicativos desta atividade, de modo a alcançar o período pendente de prova.

Há início de prova documental: Certidão de Casamento realizado em 1967, e Certidões de Nascimento dos filhos, (1990 e 1992) indicando a profissão de lavrador do cônjuge (fls. 13/15).

Entretanto, não foi produzida prova testemunhal firme e precisa para corroborar o alegado, de forma a se aquilatar o desenvolvimento de tal atividade rural de modo a alcançar o período pendente de prova, pois mencionam a atividade do cônjuge, junto à prefeitura, de modo que, não pode a autora se valer dos documentos do marido que o apresentem como lavrador, pois ele não o era mais.

Nesse contexto, ausentes outras provas documentais, tem-se que os depoimentos testemunhais não se revestiram de força probante o bastante para, isoladamente, permitir aquilatar o desenvolvimento da atividade rural pelo período exigido e, assim, atestar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos.

Portanto, não restou demonstrado o exercício do labor rural, pelo período legalmente exigido, conforme o disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91, não fazendo jus, ao benefício pleiteado.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007549-66.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.007549-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : JOVENTINO PEREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARLEY VIEIRA DE FARIAS TAKAGUI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00024-9 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 59/60).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que *"Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"* (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.) Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

*O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período.

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

*"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei n.º 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005 ); "O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).*

Na hipótese, a parte autora, nascida em 13 de dezembro de 1947, quando do ajuizamento da ação contava 61 anos de idade.

Inexistem, nos autos, elementos comprobatórios precisos e indicativos desta atividade, de modo a alcançar o período pendente de prova.

Há início de prova documental: Certidão de Casamento realizado em 1966, indicando a profissão de lavrador (fl.13). Cumpre ressaltar que, as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS declinam os vínculos empregatícios, em atividades urbanas, desde 1975 (fls. 41/48).

De conseguinte, deveria estar documentado a continuidade do exercício da faina campesina pela parte autora.

Entretanto, não veio aos autos qualquer outro documento indicando a profissão alegada

Nesse contexto, ausentes outras provas documentais, tem-se que os depoimentos testemunhais não se revestiram de força probante o bastante para, isoladamente, permitir aquilatar o desenvolvimento da atividade rural pelo período exigido e, assim, atestar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos.

Portanto, não restou demonstrado o exercício do labor rural, pelo período legalmente exigido, conforme o disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91, não fazendo jus, ao benefício pleiteado.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008060-64.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.008060-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : LENI DA SILVA QUIRINO

ADVOGADO : REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00115-5 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 62/76).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que *"Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"* (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

*O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

*"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei nº 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como*

*ocorre na espécie."*(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005 ); "*O tempo de serviço laborado em atividade rural , para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."*(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).

É pacífico, também, que:

*"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa."*(REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).

Na hipótese, a parte autora, nascida em 16 de setembro de 1951, quando do ajuizamento da ação contava 56 anos de idade.

Inexistem, nos autos, elementos comprobatórios precisos e indicativos desta atividade, de modo a alcançar o período pendente de prova.

Há início de prova documental: Certidão de Casamento realizado em 1969, e Certidão Cartorária, os quais indicam a profissão de lavrador do cônjuge (fls.11/12).

Cumpram ressaltar que, as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS declinam os vínculos empregatícios, em atividades urbanas, do cônjuge, desde 1976 (fl.48).

De modo que, não pode a autora se valer dos documentos do marido que o apresentem como lavrador, pois ele não o é mais.

Nesse contexto, ausentes outras provas documentais, tem-se que os depoimentos testemunhais não se revestiram de força probante o bastante para, isoladamente, permitir aquilatar o desenvolvimento da atividade rural pelo período exigido e, assim, atestar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos.

Portanto, não restou demonstrado o exercício do labor rural, pelo período legalmente exigido, conforme o disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91, não fazendo jus, ao benefício pleiteado.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009463-68.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.009463-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : BENEDITA COELHO CARDOSO

ADVOGADO : URUBATAN LEMES CIPRIANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00078-3 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 38/40).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "*Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais*

*rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.) Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:*

*O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

*"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei nº 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005 ); "O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).*

É pacífico, também, que:

*"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa."(REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).*

Na hipótese, a parte autora, nascida em 04 de novembro de 1952, quando do ajuizamento da ação contava 56 anos de idade.

Inexistem, nos autos, elementos comprobatórios precisos e indicativos desta atividade, de modo a alcançar o período pendente de prova.

Não há início razoável de prova documental a indicar que a parte autora exerceu a atividade rural pelo período exigido. Os documentos constantes dos autos, RG, CIC e Certidão de nascimento indicam, apenas, que implementou a idade exigida.

A Certidão eleitoral expedida às vésperas do ajuizamento da ação, não serve como início de prova material. Nesse contexto, ausentes outras provas documentais, tem-se que os depoimentos testemunhais não se revestiram de força probante o bastante para, isoladamente, permitir aquilatar o desenvolvimento da atividade rural pelo período exigido e, assim, atestar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos.

Portanto, não restou demonstrado o exercício do labor rural, pelo período legalmente exigido, conforme o disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91, não fazendo jus, ao benefício pleiteado.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009663-75.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.009663-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : ENIR DE SOUZA GOULART

ADVOGADO : ADAO DE ARRUDA SALES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00037-4 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 73/81).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que *"Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"* (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.) Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifestamente improcedência" constante do caput do artigo 557:

*O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

*"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei nº 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005); "O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).*

É pacífico, também, que:

*"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa."(REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).*

Na hipótese, a parte autora, nascida em 09 de outubro de 1952, quando do ajuizamento da ação contava 55 anos de idade.

Inexistem, nos autos, elementos comprobatórios precisos e indicativos desta atividade, de modo a alcançar o período pendente de prova.

Há início de prova documental: Certidão de Casamento realizado em 1971, indicando a profissão de criador do cônjuge (fl.09).

Cumprе ressaltar que, as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS declinam os vínculos empregatícios, em atividades urbanas, do cônjuge, desde 1978 (fls. 55/59).

De modo que, não pode a autora se valer dos documentos do marido que o apresentem como lavrador, pois ele não o é mais.

Nesse contexto, ausentes outras provas documentais, tem-se que os depoimentos testemunhais não se revestiram de força probante o bastante para, isoladamente, permitir aquilatar o desenvolvimento da atividade rural pelo período exigido e, assim, atestar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos.

Portanto, não restou demonstrado o exercício do labor rural, pelo período legalmente exigido, conforme o disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91, não fazendo jus, ao benefício pleiteado.



Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.  
O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009894-05.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.009894-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : DUCILIA DWE LOURDES DE NATALE AMARAL  
ADVOGADO : VERONICA GRECCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA V DA COSTA C DA ROCHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00099-2 2 Vr MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 74/88).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que *"Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"* (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.) Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

*O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60

anos, se homem e o exercício de atividade rural , ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício de atividade rural , o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

*"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural , ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei nº 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005 ); "O tempo de serviço laborado em atividade rural , para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).*

É pacífico, também, que:

*"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa."(REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).*

Pretende , a requerente, o reconhecimento do tempo trabalhado em regime de economia familiar , nos termos do parágrafo 1º do artigo 11 da Lei n. 8.213/91.

Na hipótese, a parte autora, nascida em 24 de outubro de 1950, quando do ajuizamento da ação contava 56 anos de idade.

Há início de prova documental: Certidão Imobiliária, onde consta a profissão de lavradores da autora e cônjuge (fl.17). Cumpre ressaltar que, as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS declinam os vínculos empregatícios, em atividades urbanas, do cônjuge, desde 1971, bem como sua inscrição como empresário, desde 1978 (fls.23/35).

Nesse contexto, não obstante a prova testemunhal afirme o trabalho na propriedade, as provas produzidas não conduzem à conclusão de que desenvolva esta atividade, como segurado especial, que na forma da lei pressupõe uma restrita unidade rural, onde os membros de uma mesma família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e exercido em mútua dependência e colaboração

Portanto, não restou demonstrado o exercício do labor rural, pelo período legalmente exigido, conforme o disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91, não fazendo jus, ao benefício pleiteado.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

**Expediente Nro 4191/2010**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004005-73.2000.4.03.6102/SP  
2000.61.02.004005-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : EURIPEDES DA SILVA  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

**DESPACHO**

Intime-se o INSS para que regularize sua representação processual, juntando aos autos instrumento de procuração conferindo poderes ao advogado Dr. Luiz Tinoco Cabral, OAB/SP 124.552, no prazo de 15 (quinze) dias.  
Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 15 de abril de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020450-81.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.020450-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EURIDES ARENA CAMARA e outros  
: RINAL DO ARENA CAMARA  
: RICARDO ARENA CAMARA  
: ANA CLAUDIA ARENA CAMARA  
ADVOGADO : ALBINO RIBAS DE ANDRADE  
SUCEDIDO : WLADIMIR CAMARA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP  
No. ORIG. : 91.00.00075-5 2 Vr AVARE/SP

**DESPACHO**

Vistos.  
1. Fls. 180/182 - Defiro novo prazo, de 10 (dez) dias.  
2. Fl. 193 - Após, defiro também por 10 (dez) dias.  
Após, voltem-me conclusos.  
Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004752-37.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004752-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : HELIO SOLDERA e outro  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DESPACHO

Fls. 311/313 - Trata-se de pedido de prioridade. Entretanto, verifica-se que a parte autora não possui a idade mínima exigida pelo artigo 1211-A do Código de Processo Civil, assim como os elementos constantes dos autos não permitem, por ora, enquadrar suas incapacidades naquelas elencadas no inciso IV, do artigo 69-A da Lei 9.784/1999 ou em outras da mesma gravidade.

Dessa forma, aguarde-se oportuno julgamento do feito.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036359-23.2002.4.03.0399/SP  
2002.03.99.036359-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BRASILINA CANDIDA DA SILVA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.14.00248-6 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Nas fls. 178/179 consta informação de que a parte autora teria falecido em 16/12/2000. Entretanto, a certidão de óbito não acompanhou a petição.

Diante disso, intime-se o patrono da apelada para que se manifeste sobre tal notícia, e o INSS, para que traga aos autos a certidão de óbito, a fim de que reste comprovado, de modo inequívoco, o falecimento da parte autora, sob pena de ser desconsiderada a informação.

Prazo de 10 (dez) dias, findos os quais, tornem conclusos.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011271-37.2002.4.03.6104/SP  
2002.61.04.011271-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA CARDOSO DA SILVA  
ADVOGADO : VALERIA ALVARENGA ROLLEMBERG

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos com o propósito de que se supere omissão na decisão de fls. 128/129, que, não obstante a presença de remessa oficial, não cuidou de correção monetária, juros de mora e verba honorária.

Conheço dos embargos e lhes dou provimento.

A remessa oficial constitui condição de eficácia de sentença proferida contra a Fazenda Pública, inclusive em sede de embargos à execução fiscal, e implica a análise de todos os trechos que a compõem (artigo 475 do Código de Processo Civil). A decisão de fls. 128/129, apesar de ter reconhecido a presença de reexame necessário, não deliberou sobre correção monetária, juros de mora e honorários de advogado.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **conheço dos embargos de declaração e lhes dou provimento**, a fim de que o cálculo da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários de advogado obedeça à sistemática acima exposta e coincidente com a da sentença. Fica, assim, **improvida** a remessa oficial nesses pontos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009006-93.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.009006-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : CARLOS ALBERTO DA SILVA

ADVOGADO : ANDREA MARIA DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM GRACIE DE OLIVEIRA MONTINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Os Embargos de Declaração opostos pela Parte Autora são intempestivos: a publicação da decisão ocorreu na data de 03 de dezembro de 2009 e o recurso apenas foi interposto em 09 de dezembro de 2009. Escoou, portanto, o prazo legal de cinco dias.

Adverta-se que a contagem de prazo por meio eletrônico se processa da seguinte forma: disponibiliza-se a informação processual no Diário de Justiça Eletrônico, considera-se publicada a decisão no próximo dia útil e o prazo começa efetivamente a fluir no outro dia, desde que naturalmente nele haja expediente forense (artigo 4º, § 3º e §4º, da Lei nº 11.419/2006).

No mais, certifique-se o trânsito em julgado da decisão de **fls. 148/149**. Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011284-67.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.011284-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : MARIA AGUILE RAIMUNDO DE ASSIS e outros  
: EDNA DE ASSIS DIAS VENTURA  
: JOELMA DE ASSIS SILVA  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL  
CODINOME : JOELMA DE ASSIS  
APELANTE : JOEL DE ASSIS  
: EDSON DE ASSIS  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL  
SUCEDIDO : CLAUDINEI DE ASSIS falecido  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

**1.** Trata-se de reiteração do pedido de implantação do benefício de pensão por morte, formulado em segunda instância nos autos de ação previdenciária de concessão de aposentadoria.

Decido.

Prescreve o artigo 264 do Código de Processo Civil:

*"Art. 264. Feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei.*

*Parágrafo único. A alteração do pedido ou da causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo."*

Esta é a situação dos autos, no qual a viúva do falecido, habilitada como sucessora do autor falecido nestes autos, pretende obter a implantação do benefício de pensão por morte.

Embora esta ação previdenciária possa até constituir questão prejudicial para a concessão da pensão por morte, entendo que o requerimento desta deve ser formulado na via administrativa e, caso indeferido, poderá a interessada recorrer às vias judiciais próprias.

Desta forma, mantenho a decisão de folhas 238, que indeferiu o pedido de implantação do benefício de pensão por morte.

**2.** Tratando-se de processo que se enquadra nas hipóteses da "Meta 2", determino à Subsecretaria que agilize o cumprimento da presente decisão, inclusive retornando-me conclusos estes autos para julgamento.

Int.

São Paulo, 14 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071702-79.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.071702-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : ANTENOR TORETA  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 79/80  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00.07.66325-0 6V Vr SÃO PAULO/SP

**DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos por ANTENOR TORETA em face da decisão proferida nos termos do art. 557, do CPC que negou provimento ao agravo de instrumento.

Aduz o embargante, em síntese, que a decisão embargada ultrapassou os limites da questão discutida no recurso, devendo ser acolhidos os presentes embargos de declaração, a fim de suprir a omissão apontada.

Passo a decidir.

Cumpra salientar que inexistem quaisquer dos pressupostos elencados no artigo 535 e incisos do Código de Processo Civil.

A decisão embargadora enfrentou a matéria dentro dos limites da questão atinente ao trâmite do precatório, discorrendo sobre a incidência dos juros de mora e de atualização monetária, nos termos da jurisprudência consolidada.

De fato, a r. decisão embargada não apresenta qualquer omissão, conforme se verifica do seguinte trecho:

*"Em relação à correção monetária, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007, de 26/10/2000, ocasião em que a atualização é feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 559/2007 do Conselho da Justiça Federal.*

*Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação."*

Portanto, a providência pretendida pelo embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal desiderato em sede de embargos declaratórios.

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003678-72.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.003678-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ROSALINA DA FONSECA

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00073-9 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Tendo em vista a certidão de julgamento de fl. 165, anulo os atos processuais praticados a partir de fls. 171, dando por prejudicado o agravo legal de fls. 181/191.

Após, retornem os autos a este Relator para redação de acórdão e conseqüente publicação daquele julgado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018328-27.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.018328-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CELINA ROSA DA CRUZ DIAS

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP

No. ORIG. : 02.00.00157-1 1 Vr BURITAMA/SP

DESPACHO

Intimem-se os sucessores da parte Autora para que tragam aos autos os documentos dos respectivos cônjuges, no prazo de 15 (quinze) dias, tendo em vista o regime de bens, nos termos do artigo 1.659, inciso I, do Código Civil.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002292-31.2003.4.03.6111/SP  
2003.61.11.002292-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : MANOEL RUIZ GOMES FILHO

ADVOGADO : REGINALDO RAMOS MOREIRA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Intime-se o INSS para que regularize sua representação processual, juntando aos autos instrumento de procuração conferindo poderes à advogada Dra. Cláudia Stela Foz, OAB/SP 103.220, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000865-74.2003.4.03.6183/SP  
2003.61.83.000865-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : JOSE AZEVEDO DOS SANTOS

ADVOGADO : KARINA CHINEM UEZATO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO



Fls. 165: Aguarde-se o oportuno julgamento do feito.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008917-59.2003.4.03.6183/SP  
2003.61.83.008917-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSEMARY ALONSO PINTO  
ADVOGADO : CAROLINA HERRERO MAGRIN e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte Autora, sob fundamento de omissão na decisão de fls. 245/247, no tocante à data de fixação do termo inicial do benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Assiste razão à Embargante.

Consoante se verifica da sentença de fls. 206/209, o benefício de auxílio-doença foi fixado a partir de 08.06.2001 (data da entrada do requerimento) até a data da juntada do laudo pericial em (27.09.2006), convertendo-o a partir dessa data, o benefício em aposentadoria por invalidez.

Todavia, não constou na r. decisão embargada a confirmação do termo inicial do benefício. Assim, pertine salientar que o termo inicial do benefício merece ser mantido conforme fixado na r. sentença a partir de 08.06.2001 (data da entrada do requerimento) até a data da juntada do laudo pericial em (27.09.2006), convertendo-o a partir dessa data, o benefício em aposentadoria por invalidez.

Assim, dou provimento aos embargos de declaração para fixar como termo inicial do benefício de auxílio-doença a partir de 08.06.2001 (data de entrada do requerimento) até a data da juntada do laudo pericial em 27.09.2006 e, a partir dessa data o benefício da aposentadoria por invalidez, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016033-19.2003.4.03.6183/SP  
2003.61.83.016033-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARIA DE OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : CARLOS PRUDENTE CORREA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRA KURIKO KONDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos em face de decisão que negou seguimento à apelação.

A decisão embargada foi proferida em sede de ação previdenciária em que a parte Autora objetivou a revisão do benefício previdenciário.

A seu turno, a parte Embargante interpôs o presente recurso sustentando, em suma, a omissão do aresto, consistente na inobservância da legislação atinente à matéria, caso colocada em cotejo com o conjunto probatório. O efeito modificativo do presente apelo aclaratório encontra-se expressamente requerido.

Sem razão a parte Embargante.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do respectivo decisum para constatar que houve pronunciamento sobre todas as questões suscitadas.

A pretensão de revisão do julgado, concedendo aos presentes embargos caráter infringente, revela-se inadmissível, quando a decisão assentou que:

"Convém ressaltar que o valor da pensão por morte nem sempre obedeceu à sistemática atual, que corresponde a 100% (cem por cento) do montante da aposentadoria que o segurado previdenciário recebia ou daquela que teria direito caso estivesse aposentado por invalidez na data de seu óbito.

Anteriormente, o coeficiente da pensão por morte era composto por uma "quota familiar" equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício, acrescida de 10% (dez por cento) por dependente, até o máximo de 5 (cinco), consoante o artigo 48, da Consolidação das Leis da Previdência Social (Decreto nº 89.312/84) que por sua vez, repetia o artigo 37 da Lei nº 3.807/60, denominada de Lei Orgânica da Previdência Social.

Com a entrada em vigência da Lei nº 8.213, dada à estampa oficial em 1991, igualmente conhecida como Lei de Benefícios da Previdência Social, e conforme a redação original de seu artigo 75, o valor da pensão por morte passou a ser constituído de 80% (oitenta por cento) do montante da aposentadoria, que o segurado previdenciário recebia, ou daquela que teria direito se aposentado estivesse na época do seu falecimento, acrescido de 10% (dez por cento) por dependente, até o máximo de 02 (dois).

A Lei nº 9.032, de 1995, deu nova redação ao predito artigo 75, estabelecendo a partir de então o valor da pensão por morte em 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Com isso, deixam de existir a parcela familiar e as quotas individuais. A base de cálculo começa a ser o salário-de-benefício e não mais a própria aposentadoria do segurado previdenciário morto.

A seguir, a Lei nº 9.528, de 1997, modificando novamente o artigo 75 da Lei 8.213/91, embora mantivesse o coeficiente de 100% (cem por cento) à pensão por morte, restabeleceu a sua base de cálculo, que passou a ser outra vez, a aposentadoria do segurado previdenciário.

Nessa linha e de acordo com a exata dicção derivada da orientação trazida por meio da Lei nº 9.032/95, o Superior Tribunal de Justiça passou a entender permissível a sua incidência sobre todos os benefícios de pensão deferidos com base nas normas anteriores, ou seja, independentemente da lei em vigor ao tempo do óbito do segurado previdenciário, sem, todavia, retroagirem à época anterior às suas respectivas vigências, respeitando-se, sempre, a prescrição quinquenal (Embargos de Divergência em REsp nº 297.274-AL, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 11.09.2002; REsp nº 263.697-AL, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, constante do DJ de 5.2.2001 e REsp nº 601.162-SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, julgado em 17.02.2004 e publicado no DJ de 17.5.2004, p. 303).

Prevalente, portanto, o entendimento de que não há retroação da norma, que incide imediatamente, alcançando os efeitos jurídicos que devem ser produzidos a contar de sua vigência, de modo que não se mostra violado *in casu*, o **princípio da legalidade** ou tampouco o **ato jurídico perfeito**, conforme se depreende de ilustrada decisão do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*O direito subjetivo do segurado é o direito ao benefício, no valor irredutível que a lei lhe atribua e, não, ao valor do tempo do benefício, como é da natureza alimentar do benefício previdenciário*". (AGA nº 492.451-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 16.12.2003, publicado no DJ em 09.02.2004, p. 215).

De outra parte, há que se ressaltar que não há ferimento ao princípio da igualdade, porquanto a norma que alterou o coeficiente da pensão por morte é aplicável a todos que se encontrem na mesma situação jurídica, isto é, sejam pensionistas à época da respectiva alteração legislativa, não sendo justificável *discrimen* com base exclusivamente na data em que ocorreu a hipótese de incidência (falecimento do segurado previdenciário).

Debruçado sobre o tema, Villian Bollmann concluiu "que o Estado-julgador pode conceder aumentos reais verticais para determinados benefícios, que decorrerão de um juízo realizado quando da prognose sobre a viabilidade econômica posterior do sistema. A incidência destes aumentos pode ser realizada sobre as prestações vindouras, cuja conformação econômica é independente da renda mensal inicial, por se tratar de efeito da situação jurídica de beneficiário, ocorrido na fase estática deste. O aumento representa, por certo, um progresso social, podendo afetar situações jurídicas consolidadas e necessitando, por isso, de uma ponderação dos direitos envolvidos, que poderá ser judicial ou legislativa, aquela na ausência desta. No que se refere à Lei 9.032/1995, ela não trouxe o regime temporal de sua aplicação, sendo

inconstitucional a utilização do fator tempo, para discriminar beneficiário que fez jus à Pensão em um (ou vários) mês(es) antes da entrada em vigor da nova norma daquele que recebeu o benefício posteriormente. Ademais, há precedentes tanto na matéria ora analisada (Embargos de Divergência em Resp 297.274-AL) quanto em relação ao aumento do auxílio-acidente (Resp 240.771-SC)". (grifos nossos e espontâneos). - ("Lei 9.032/1995: Eficácia Retrospectiva do Aumento do Coeficiente da Pensão por Morte", Revista ADCOAS Previdenciária, vol. 59/2004, pág. 10).

Nesse campo, ademais, convém anotar a opinião de Marnoco e Souza, em citação de Wladimir Novaes Martinez, de que a igualdade perante a lei significa "*em paridade de condições, ninguém pode ser tratado excepcionalmente e, por isso, o direito de igualdade não se opõe a uma diversa proteção das desigualdades naturais por parte da lei.*" - ("Princípios de Direito Previdenciário, 4ª edição, São Paulo/2001, LTr, p. 249).

Nesse rumo, pode-se afirmar com segurança que a regra estampada no artigo 195, § 5º da Constituição Federal, não sofreu qualquer agressão, porquanto, além da fonte de custeio dos benefícios previdenciários aludida na Lei nº 8.212, de 1991, sob a denominação de Lei Orgânica da Seguridade Social, outras tantas igualmente destinadas ao financiamento de benefícios constantes da seguridade social, encontram-se previstas no caput do referido preceptivo constitucional, e definidas no conceito da diversidade da base de financiamento, estabelecido no inciso VI do artigo 194, parágrafo único, também da *Lex Mater*.

De se notar a respeito do assunto a voz prudente do eminente Min. Relator Celso de Mello, em bem proferido voto, consignando que "*a exigência inscrita no artigo 195, 5º, da Carta Política traduz comando que tem, por destinatário exclusivo, o próprio legislador ordinário, no que se refere à criação, majoração ou extensão de outros benefícios ou serviços da seguridade social.*" (RE 151.106 AgR-SP, julgado em 28.09.93, Primeira Turma, publicado no DJ em 26.11.93, p. 25.516, ement. Vol. 1727-04, p. 722)

Com arrimo nessa interpretação, não há que se considerar maculadas as inovações inauguradas na redação original do artigo 75 da Lei nº. 8.213/91.

A bem ver, o segurado que teve a pensão por morte concedida anteriormente à vigência da Lei nº 9.032/95, teria direito à revisão do coeficiente de seu benefício, para que passasse a corresponder a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Entretanto, em decisão plenária, o Supremo Tribunal Federal deu provimento aos Recursos Extraordinários nºs. 415.454 e 416.827, interpostos pelo INSS. Com essa decisão, a Lei nº. 9.032/95, que determinou o percentual de 100% (cem por cento) ao benefício previdenciário de pensão por morte, passou a ser aplicado tão-somente aos óbitos dos segurados ocorridos após a sua publicação.

Assim, os pensionistas que já recebiam o benefício antes de 1º de maio de 1995, devem continuar recebendo apenas o percentual de 80% (oitenta por cento), como era previsto na Lei nº. 8.213/91.

Infere-se do aludido que o mesmo tratamento deve ser dado aos falecimentos havidos antes da Lei nº. 8.213, publicada em 24 de julho de 1991, quando o regime vigente fixava uma "quota familiar" de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício, acrescida de 10% (dez por cento) por dependente, até o máximo de 05 (cinco), conforme artigo 48 da Consolidação das Leis da Previdência Social (Decreto nº. 89.312/84).

Porém, no caso em tela, a parte Autora titulariza pensão por morte concedida em 24.12.1997 (fls. 67), razão pela qual não faria jus à revisão."

Dessa forma, verifica-se que não houve omissão na decisão ora atacada, pois consta da fundamentação que a revisão para alteração do coeficiente de cálculo é devida somente para os benefícios concedidos após a publicação da Lei 9.032/95. O benefício da parte Autora foi concedido em 1997, já com o coeficiente de 100%, conforme informação de fls. 151/154.

Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Cumpra-se asseverar, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a não configuração de nenhum deles, a rejeição do presente recurso integrativo é medida que se impõe. (STJ; EADRES 200901235613; 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. em 25.11.2009; DJE 30.11.2009)

Ressalta-se que embargos declaratórios que não se revelem pertinentes à luz do art. 535 do Código de Processo Civil, podem representar ausência de comportamento ético-jurídico na sua utilização, capaz de sujeitar o interponente ao pagamento de multa devida por procrastinação, e violação dos consagrados princípios que obrigam às partes atuar no processo com lealdade e boa-fé, conforme preceitua o artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

São Paulo, 14 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025582-17.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.025582-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDINICE FERREIRA RAMOS  
ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 01.00.00069-8 2 Vr TAQUARITINGA/SP  
DECISÃO  
Recebo a conclusão.

Inicialmente, observo que a presente ação tem por fulcro a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho.

Verifica-se dos autos que o autor sofreu acidente de trabalho (fls. 22 e 125 - quesito nº 3 do autor) e, por essa razão, pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente decorrente de acidente do trabalho, nos termos da Lei nº 8.213/91 e indenização por danos morais.

O feito foi originariamente distribuído ao Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Taquaritinga - SP, e foi devidamente processado, culminando no seu sentenciamento.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido do autor, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, corrigida monetariamente e acrescida de juros de mora, sendo a verba honorária, em razão da sucumbência recíproca, devida por cada parte.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação a fim de reverter o julgamento, e a parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a alteração do termo inicial do benefício, da incidência dos juros de mora, dos honorários advocatícios e a condenação na indenização por danos morais, tendo sido determinada a remessa dos referidos recursos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dessa forma, passo à análise da questão.

A competência da Justiça Federal encontra-se prevista no artigo 109 da Constituição Federal que, em seu inciso I, dispõe:

**Art. 109:** *omissis*

**I** - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, **exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;** (destaque nosso)

Constata-se, assim, que a norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

Além disso, o artigo 129, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dispõe que os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes do trabalho serão apreciados na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de comunicação de Acidente do Trabalho - CAT.

O Supremo Tribunal Federal, em reiteradas oportunidades, pode pronunciar-se a respeito do tema que restou consolidado pelas Súmulas 501 e 235, cujos enunciados são os seguintes:

*S. 501. Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*

*S. 235. É competente para a ação de acidente do trabalho a Justiça cível comum, inclusive em segunda instância, ainda que seja parte autarquia seguradora.*

Nesse mesmo sentido, a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

*S. 15. Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

Frise-se que a Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, não alterou a redação original do referido artigo 109, inciso I, da CF, que fixa a competência da Justiça Estadual Comum para conhecimento e julgamento da matéria.

Recente jurisprudência exarada pelo STJ, corrobora tal entendimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO, JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE CUBATÃO - SP E JUÍZO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP. AÇÃO ACIDENTÁRIA. CONCESSÃO/REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. AUSÊNCIA DA ALTERAÇÃO DO ART. 109, I DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. JUSTIÇA DO TRABALHO. DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DO STF. INTERPRETAÇÃO À LUZ DA CF. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP.*

*I - Mesmo após a Emenda Constitucional 45/2004, manteve-se intacto o artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante à competência para processar e julgar as ações de acidente do trabalho.*

*II - A ausência de modificação do artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante às ações de acidente de trabalho, não permite outro entendimento que não seja o de que permanece a Justiça Estadual como a única competente para julgar demandas acidentárias, não tendo havido deslocamento desta competência para a Justiça do Trabalho (artigo 114 da Constituição Federal).*

*III - Em recente julgado, realizado em Plenário, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as ações de indenização propostas por empregado ou ex-empregado contra empregador, quando fundadas em acidente do trabalho, continuam a ser da competência da justiça comum estadual, a fim de se evitar decisões contraditórias, quando o mesmo fato gere, ao mesmo tempo, pretensões diversas.*

*IV - Constata-se que o Supremo Tribunal Federal analisou a questão relativa à competência para julgar e processar ações de indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho à luz da Constituição Federal. Cumpre lembrar que, por ser o guardião da Carta Magna, a ele cabe a última palavra em matéria constitucional.*

*V - Acrescente-se, ainda, que, em recente julgado, o Tribunal Superior do Trabalho manifestou-se sobre o tema em debate, filiando-se à jurisprudência da Suprema Corte.*

*VI - Segundo entendimento consolidado pelo Col. Supremo Tribunal Federal e por este Eg. Superior Tribunal de Justiça, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar litígios decorrentes de acidente do trabalho, tanto para conceder o benefício quanto para proceder sua revisão. Sobre o tema, há precedentes recentes da Eg. Segunda Seção reiterando este entendimento.*

*VII - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Cubatão - SP. (STJ, CC47811, Terceira Seção, Relator Min. GILSON DIPP, v.u., DJ 11/05/2005, pág. 161)*

Destarte, é irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

Assim, verificando que a ação em tela versa sobre a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente decorrente de acidente do trabalho, a competência para julgar o recurso interposto é do Egrégio

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004.

Dessa forma, ante a evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o recurso, providencie-se a remessa dos presentes autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, observando-se as formalidades legais, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005219-11.2004.4.03.6183/SP  
2004.61.83.005219-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
PARTE AUTORA : JOSE ANTONIO AGOSTINHO DA SILVA  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
DESPACHO  
Fls. 105/122: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de 05 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006032-02.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.006032-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : JOSE VAZ DE ARRUDA e outros  
: JULIANA VIEIRA ARRUDA  
: IVANA VIEIRA ARRUDA  
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA  
SUCEDIDO : MARILIZA DE FATIMA VIEIRA ARRUDA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 98.00.00185-8 1 Vr BOTUCATU/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
Trata-se de embargos de declaração, opostos pela parte autora, contra o v. acórdão que, à unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa oficial, restando prejudicada sua apelação, em ação que objetiva a concessão de benefício por incapacidade.  
Requer o embargante, em síntese, o reconhecimento de vício no julgado para modificá-lo e o prequestionamento para fins recursais.  
Decido.  
Ao compulsar os autos, verifico que, conforme certidão de fl. 183, o v. acórdão foi disponibilizado em 17/03/2010, considerada como data da publicação o primeiro dia útil subsequente, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 4º da Lei nº

11.419/2006, sendo o recurso protocolado no Protocolo Integrado da Justiça Federal em 24/03/2010 (fl. 185), depois de esgotado o prazo legal de sua interposição, que se escoou em 23/03/2010.

Diante do exposto, não conheço dos presentes embargos de declaração .

Decorrido *in albis* o prazo recursal, certifique a subsecretaria o trânsito em julgado do v. acórdão de fl. 182 e encaminhem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019621-61.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.019621-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZILDA ANTUNES LUCIO

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 99.00.00070-1 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela parte autora, contra o v. acórdão que, à unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa oficial, em ação que objetiva a concessão de benefício por incapacidade.

Requer o embargante, em síntese, o reconhecimento de vício no julgado para modificá-lo e o prequestionamento para fins recursais.

Decido.

Ao compulsar os autos, verifico que, conforme certidão de fl. 124, o v. acórdão foi disponibilizado em 17/03/2010, considerada como data da publicação o primeiro dia útil subsequente, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 4º da Lei nº 11.419/2006, sendo o recurso protocolado no Protocolo Integrado da Justiça Federal em 24/03/2010 (fl. 127), depois de esgotado o prazo legal de sua interposição, que se escoou em 23/03/2010.

Diante do exposto, não conheço dos presentes embargos de declaração .

Decorrido *in albis* o prazo recursal, certifique a subsecretaria o trânsito em julgado do v. acórdão de fl. 123 e encaminhem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021311-28.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.021311-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : GEISA COELHO DE ARAUJO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00002-0 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DILIGÊNCIA

Converto o julgamento em diligência.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria para que esta faça a verificação junto aos órgão competentes acerca do endereço atualizado de **GEISA COELHO DE ARAÚJO**.

Com a vinda das informações, cumpra-se integralmente a decisão dada na fl. 71, com a intimação pessoal da parte autora, que deverá comparecer junto ao Tabelião de Notas e de Protesto de Letras e Títulos de Patrocínio Paulista para a lavratura de instrumento de procuração público, conferindo poderes ao Dr Carlos Alberto Fernandes para representá-la no presente processo.

Cumpra-se com brevidade.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034495-51.2005.403.9999/SP  
2005.03.99.034495-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ALVES DE LIMA FRANCISCO  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
No. ORIG. : 04.00.00016-5 2 Vr AMPARO/SP  
DILIGÊNCIA

Converto o julgamento em diligência.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria para que esta faça a verificação junto aos órgão competentes acerca do endereço atualizado de **MARIA ALVES DE LIMA FRANCISCO**.

Com a vinda das informações, cumpra-se integralmente a decisão dada na fl. 95, com a intimação pessoal da parte autora, que deverá comparecer junto ao Tabelião de Notas de Amparo/SP para a lavratura de instrumento de procuração público, conferindo poderes à **Dra Evelise Simone de Melo** para representá-la no presente processo.

Cumpra-se com brevidade.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041033-48.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.041033-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGANTE : JOSE ROBERTO GONCALVES  
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 97.00.00091-2 2 Vr BOTUCATU/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO



Trata-se de embargos de declaração interpostos em face de decisão que **deu provimento à remessa oficial e à apelação da parte Ré.**

A decisão embargada foi proferida em sede de ação previdenciária em que a parte Autora objetivou a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A seu turno, a parte Embargante interpôs o presente recurso sustentando, em suma, a contradição do aresto, consistente na inobservância da legislação atinente à matéria, caso colocada em cotejo com o conjunto probatório. O efeito modificativo do presente apelo aclaratório encontra-se expressamente requerido.

Cumprir decidir.

Sem razão a parte Embargante.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do respectivo *decisum* para constatar que houve pronunciamento sobre todas as questões suscitadas.

A pretensão de revisão do julgado, concedendo aos presentes embargos caráter infringente, revela-se inadmissível, quando a decisão assentou que:

*"Constata-se, com efeito, que não foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios.*

*Ademais, não há nos autos documentos hábeis a demonstrar o período em que se iniciou a incapacidade do Autor, não havendo como aplicar o entendimento de que não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante deixou o trabalho e, conseqüentemente, de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.*

*Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido..."*

Outrossim, mesmo considerando o período compreendido entre 06.09.1958 a 22.10.1975 como efetivamente trabalhado pelo Autor na empresa Estrada de Ferro Sorocabana, conforme declaração de ex-empregador (fl. 13), somado ao período compreendido entre 1º.04.1993 a 21.06.1993, em que trabalhou na Empresa Metropolitana Distribuidora de Veículos e Peças LTDA, sendo a presente ação ajuizada somente em 21.05.1997, não são suficientes para a concessão do benefício em questão se, pela análise do laudo médico-pericial (fls. 75/81) somado à ausência de documentos à época em que deixou as atividades laborais, não foi possível determinar a data de início da incapacidade do Autor.

Ressalvando-se ainda que, não sendo possível retroagir o início da incapacidade do Autor, pois inexistem nos autos documentos hábeis a demonstrar o período em que se iniciou, não há como aplicar o entendimento de que não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou o trabalho e, conseqüentemente, de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

No mais, os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Cumprir asseverar, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a não configuração de nenhum deles, a rejeição do presente recurso integrativo é medida que se impõe. (STJ; EADRES 200901235613; 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. em 25.11.2009; DJE 30.11.2009)

Ressalta-se que embargos declaratórios que não se revelem pertinentes à luz do art. 535 do Código de Processo Civil, podem representar ausência de comportamento ético-jurídico na sua utilização, capaz de sujeitar o interponente ao pagamento de multa devida por procrastinação, e violação dos consagrados princípios que obrigam às partes atuar no processo com lealdade e boa-fé, conforme preceitua o artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000644-75.2005.4.03.6004/MS  
2005.60.04.000644-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : JOSE FORTUNATO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MAURICIO FERNANDO BARBOZA e outro  
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL GOMES DE SANTANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte Autora, sob fundamento de omissão e contradição na decisão de fls. 215/222v, no tocante à data de fixação do termo inicial do benefício de aposentadoria por idade rural.

Assiste razão à Embargante.

Consoante se verifica da r. sentença de fls. 157/169, o benefício de aposentadoria por idade da parte Autora foi fixado a partir da data da juntada aos autos do mandado de citação devidamente cumprido, ou seja, 22.09.2005.

Todavia, constou na fundamentação da decisão deste Relator que a data de início da aposentadoria por idade seria o dia em que foi efetivada a citação da Autarquia Previdenciária (06.09.2006).

Ademais, conforme se verifica no *decisum* de fls. 215/222v, a cessação do benefício de aposentadoria por idade rural, na via administrativa, foi realmente indevida, razão pela qual é de rigor fixar o termo *a quo* de fruição do benefício a partir da data da indevida cessação do benefício em questão (1º11.1995).

Assim, **dou provimento aos embargos de declaração**, para fixar como termo inicial do benefício de aposentadoria por idade a data de 1º.11.1995.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012031-69.2005.4.03.6107/SP  
2005.61.07.012031-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARIANA FADIL PAVAO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ALEXANDRE PEREIRA PIFFER e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARAH RANGEL VELOSO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo parte Autora em face de decisão proferida nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil que, negou provimento à apelação da parte Autora.

A r. decisão embargada foi proferida em sede de ação de rito ordinário em que a parte Autora objetivou a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

A parte Autora opôs os presentes embargos de declaração sustentando que houve omissão na r. decisão que, ao deixar de se manifestar a respeito da exclusão do filho maior da unidade familiar nos termos do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 e por estar omissa em relação à aplicação do parágrafo único do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003.

Cumpra decidir.

Basta uma leitura aos fundamentos do respectivo *decisum* para constatar que houve pronunciamento sobre todas as questões suscitadas.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que almeja a parte Autora a concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) ao argumento de que não é para computar no cálculo da renda *per capita* familiar o filho maior conforme prevê o artigo 16, da Lei nº 8.213/91 e deve ser aplicado por analogia o artigo 34 parágrafo único da Lei nº 10.741/2003.

Todavia, em que pese tal linha de entendimento, pelas informações expostas no estudo social, a parte embargante reside com seu marido e um filho divorciado. A renda familiar consiste na aposentadoria do marido de 01 (um) salário mínimo mensal, não sendo possível a aplicação por analogia do disposto no artigo 34, parágrafo único da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), pois a concessão do benefício pleiteado resultaria em complementação de renda.

Ademais, ainda que excluísse do cálculo da renda *per capita* familiar o filho maior, a renda mensal ultrapassaria em muito o valor de ¼ do salário mínimo, principalmente pelo fato de a parte Embargante morar em imóvel de 07 (sete) cômodos com área de 199 m<sup>2</sup> (cento e noventa e nove metros quadrados) e, ainda possuir nos fundos da propriedade outro imóvel de quatro cômodos.

Dessa forma, não há como considerar que a parte Embargante preenche ao requisito hipossuficiência de recursos, essencial na concessão do benefício.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007205-82.2005.4.03.6112/SP  
2005.61.12.007205-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : VANDO HENRIQUE DA SILVA  
ADVOGADO : GISLAINE APARECIDA ROZENDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos por VANDO HENRIQUE DA SILVA, em face de decisão monocrática proferida às fls. 131/133, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, que deu parcial provimento à apelação, na forma da fundamentação.

O *decisum* embargado foi proferido em sede de ação previdenciária em que parte Autora objetivou a concessão de benefício de aposentadoria de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A seu turno, a Embargante interpôs os presentes embargos declaratórios sustentando, em suma, a contradição da decisão monocrática, consistente na declaração "Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora a concessão do benefício de auxílio-doença", caso colocada em cotejo com o conjunto probatório seria o caso de concessão de aposentadoria por invalidez. O efeito modificativo do presente apelo aclaratório encontra-se expressamente requerido.

Cumpra decidir.

Conheço dos presentes embargos declaratórios porquanto preenchidos os pressupostos de admissibilidade estabelecidos pelos artigos 535, inciso II e 536 ambos do Código de Processo Civil, quais sejam, a contradição havida no v. aresto e a tempestividade.

Com efeito, assiste razão ao Embargante.

Constou na referida decisão, em sua parte final, o termo "incapacidade laboral total e permanente".

Por outro lado, também é verdade que somente neste particular a sobredita contradição restou evidenciada. Pelos fundamentos da decisão verifica-se que o benefício ora tratado nos presentes autos é o de auxílio-doença. Vê-se por aí, que se está diante de mero erro de procedimento, justificando, no caso, a aplicação do brocardo latino: errando corrigitur error (errando-se, corrige-se o erro).

Diante do exposto, dou provimento aos embargos de declaração, a fim de sanar a contradição verificada no v. decisão, para que, em re-ratificação fique constando e integrado a decisão na parte final, nos termos da fundamentação:

"Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e temporária, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de auxílio-doença."

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006746-59.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006746-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VANDIRA APARECIDA PEREIRA

ADVOGADO : GABRIEL DE SOUZA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP

DESPACHO

Fls. 148: Manifeste-se a impetrante, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007820-17.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.007820-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE JOAQUIM VIEIRA

ADVOGADO : CRISTIANE DOS ANJOS SILVA

No. ORIG. : 04.00.00103-7 4 Vr MAUA/SP

DILIGÊNCIA

Vistos.

Converto o julgamento em diligência, devolvendo os autos ao Juízo de origem para que, em cumprimento do disposto no artigo 130 do Código de Processo Civil, complemente a instrução da demanda, com a realização perícia médica. Com o retorno dos autos, dê-se ciência às partes, que deverão ser intimadas para sobre ela manifestar-se, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001653-20.2006.4.03.6107/SP  
2006.61.07.001653-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSA DE SOUZA BARROS  
ADVOGADO : IVANI MOURA e outro

DESPACHO

Fl. 117 - Indefiro o sobrestamento por falta de previsão legal para a situação em apreço. No entanto, defiro a dilação de prazo por mais 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.17.000165-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARINO BEGO NETO

ADVOGADO : ANA PAULA PÉRICO

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos por MARINO BEGO NETO, em face de decisão monocrática proferida às fls. 153/154, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que negou provimento à apelação, na forma da fundamentação.

O *decisum* embargado foi proferido em sede de ação previdenciária em que a parte Autora objetivou a concessão de benefício de aposentadoria de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A seu turno, a Embargante interpôs os presentes embargos declaratórios sustentando, em suma, a contradição da decisão monocrática, consistente na declaração "ssim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora a concessão do benefício de auxílio-doença" caso colocada em cotejo com o conjunto probatório seria o caso de concessão de aposentadoria por invalidez. O efeito modificativo do presente apelo aclaratório encontra-se expressamente requerido.

Cumpra decidir.

Conheço dos presentes embargos declaratórios porquanto preenchidos os pressupostos de admissibilidade estabelecidos pelos artigos 535, inciso II e 536 ambos do Código de Processo Civil, quais sejam, a contradição havida no v. aresto e a tempestividade.

Com efeito, assiste razão ao Embargante.

Constou na referida decisão, em sua parte final, o termo "incapacidade laboral total e permanente".

Por outro lado, também é verdade que somente neste particular a sobredita contradição restou evidenciada. Pelos fundamentos da decisão verifica-se que o benefício ora tratado nos presentes autos é o de auxílio-doença. Vê-se por aí, que se está diante de mero erro de procedimento, justificando, no caso, a aplicação do brocardo latino: *errando corrigitur error* (errando-se, corrige-se o erro).

Diante do exposto, **dou provimento aos embargos de declaração**, a fim de sanar a contradição verificada no v. decisão, para que, em re-ratificação fique constando e integrado a decisão na parte final, nos termos da fundamentação: "Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e temporária, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de auxílio-doença."

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038318-62.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.038318-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : ANTONIO BENEDITO SILVESTRE  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.00024-4 1 Vr SAO SIMAO/SP

DESPACHO

Providencie o segurado, no prazo de quinze dias, cópia integral de sua CTPS, a fim de se comprovar, principalmente, as alterações salariais ocorridas no período de 1994 em diante.

Após, manifeste-se o INSS, no prazo de dez dias.

Em seguida, voltem-me os autos.

São Paulo, 19 de abril de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000885-81.2007.4.03.6003/MS  
2007.60.03.000885-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : YOLANDA BORGES DOS SANTOS  
ADVOGADO : JORGE LUIZ MELLO DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 143/144: Ciência ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009002-25.2007.4.03.6112/SP  
2007.61.12.009002-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SIDNEIA BARBOSA DOS SANTOS ALMEIDA SILVA  
ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA e outro

DESPACHO

Tendo em vista que o nome da autora SIDNEIA BARBOSA DOS SANTOS ALMEIDA SILVA aditado na fl. 113, ainda apresenta divergência com os documentos acostados nas fls. 12 e 13 dos autos, reitero o despacho da fl. 103 para que a parte autora adite novamente a inicial, indicando o seu nome correto, no prazo de 15 (quinze) dias.

Cumprida a determinação, remetam-se os autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para as devida anotações.

Após, conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000871-42.2007.4.03.6183/SP  
2007.61.83.000871-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELLA CARLA FLUMIAN MARQUES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL FREIRE DA COSTA  
ADVOGADO : FABIANA PACE ALBUQUERQUE FLORES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DESPACHO

Fls. 102: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043366-89.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.043366-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : GILENO BONIFACIO ROCHA DE JESUS  
ADVOGADO : KEILA ZIBORDI MORAES CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2008.61.83.005456-0 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Para melhor apreciação do efeito suspensivo pleiteado, junte o agravante cópia reprográfica da petição inicial dos autos originários, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027067-13.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.027067-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : IDA MARIA GREEN DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JULIA FREITAS DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00026-3 1 Vr BORBOREMA/SP  
DESPACHO  
Fls. 219: Aguarde-se o oportuno julgamento do feito.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041732-34.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.041732-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : ROSEMEIRE SOUZA MOREIRA incapaz  
ADVOGADO : JOEL GONZALEZ  
REPRESENTANTE : JORGE RODRIGUES MOREIRA e outro  
: CELIA SOUZA MOREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00173-3 1 Vr ITAPEVA/SP  
DESPACHO  
Vistos.  
Fls. 149/150 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.  
Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011336-16.2008.4.03.6106/SP  
2008.61.06.011336-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADVAM MARTINS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : VICENTE PIMENTEL e outro  
DESPACHO  
Fls. 184/188: Ciência ao autor pelo prazo de 05 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal



00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011274-64.2008.4.03.6109/SP  
2008.61.09.011274-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JAQUELINE ALVES DA CRUZ incapaz  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outro  
REPRESENTANTE : ADRIANA ROSA ALVES CRUZ  
ADVOGADO : THAIS DE ANDRADE GALHEGO e outro  
No. ORIG. : 00112746420084036109 3 Vr PIRACICABA/SP  
DESPACHO  
Fls. 140/149: Ciência às partes pelo prazo de 05 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002570-34.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.002570-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : ANTONIO VICENTE DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 176/184 - Trata-se de embargos de declaração interposto por Antonio Vicente do Nascimento, em face da decisão a fls. 172 que negou seguimento ao agravo legal anteriormente por ele interposto e que visava a modificação de acórdão proferido a fls. 142/149 pela E. Sétima Turma deste TRF da 3ª Região.  
Aduz o embargante que a decisão padece de contradição no que tange ao princípio da fungibilidade recursal, uma vez que o recurso de agravo interposto em face do acórdão a fls. 142/149 poderia ter sido recebido como embargos de declaração.

É o breve relato.

Decido.

Observo que o Agravo Legal outrora interposto pela embargante é recurso cabível para a impugnação de decisões monocráticas proferidas pelo Relator e não em face de decisão proferida pelo Colegiado, *in casu*, pela Egrégia Sétima Turma desta Corte.

A interposição de agravo legal objetivando a reforma de decisão proferida por Órgão Colegiado configura erro grosseiro, restando inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, vez que não há dúvida fundada a respeito do recurso cabível em casos como o dos autos.

Nesse sentido, trago à colação o v. acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM FACE DE DECISÃO COLEGIADA. INADMISSIBILIDADE.*

*I- O agravo interno é o recurso cabível para a impugnação de decisões monocráticas.*

*II- Constitui erro grosseiro a interposição de agravo regimental para refutar decisões colegiadas.*

*III- Agravo Regimental não conhecido".*

*(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 2002.03.00.001640-3, DJU 20.11.2003, relatora Des. Fed. MARIANINA GALANTE).*

Desse modo, por inexistir contradição na decisão guerreada, nego provimento aos presentes embargos de declaração e mantenho, na íntegra, a decisão a fls. 172.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016443-89.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.016443-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : ANTONIO TADEU CONZE  
ADVOGADO : PRISCILA DE PIETRO TERAZZI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2009.61.20.000401-7 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravante para que, no prazo de 10 (dez) dias, informe se o benefício já foi restabelecido, tendo em vista o reencaminhamento da decisão ao órgão competente.

São Paulo, 19 de abril de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035171-81.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.035171-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : VANDECIR EVANGELISTA  
ADVOGADO : MURILO VILHARVA ROBLER DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2008.61.06.005864-0 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Junte a agravante cópia reprográfica da decisão de fls. 110 dos autos originários, referida na decisão ora agravada, e de sua respectiva intimação, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037058-03.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.037058-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : LUCIANO FERREIRA PAIVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.83.003934-3 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Fls. 79/88:

A decisão monocrática, que converteu o recurso em retido e é objeto de pedido de reconsideração ou recebimento deste como agravo interno, foi proferida na vigência da Lei nº 11.187/05.

Nos termos do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.187/05, a decisão liminar que converter o agravo de instrumento em retido, atribuir efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcial, a pretensão recursal, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar.

Assim, mantenho a decisão citada por seus próprios fundamentos e não admito o recurso ora interposto.

Int.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042378-34.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.042378-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : HILARIO DE SOUZA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.19.010224-3 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 161: Defiro ao agravante vista dos autos fora de Subsecretaria, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043046-05.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.043046-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : MARIA DEUSDETE DOS SANTOS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.83.014223-3 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 79: Defiro à agravante vista dos autos fora de Subsecretaria, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00044 CAUTELAR INOMINADA Nº 0043104-08.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.043104-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
REQUERENTE : VIVIANE MARIA CABRAL  
ADVOGADO : MARCELO BRAZOLOTO  
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2008.61.11.002897-1 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as no prazo de 05 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043895-74.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.043895-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES MENDES  
ADVOGADO : MARIA DALVA GONÇALVES CORDEIRO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE COTIA SP  
No. ORIG. : 09.00.00260-2 2 Vr COTIA/SP

DESPACHO

Desentranhe-se a contraminuta juntada nas fls. 76/87, tendo em vista a sua intempestividade, certificada na fl. 99, devolvendo-a ao agravado, mediante recibo nos autos. Após, tornem conclusos.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044176-30.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.044176-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : VILSON DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : BIANCA MARIA COUTINHO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.19.012004-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Mantenho a decisão de fls. 43 por seus próprios fundamentos. Recebo a petição de fls. 49/102 como Agravo Regimental, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003528-81.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.003528-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE LOPES DOS SANTOS

ADVOGADO : LUIZ INFANTE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
No. ORIG. : 06.00.00173-1 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 92/97 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004857-31.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.004857-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SONIA MARIA DOS SANTOS RIBEIRO  
ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ATIBAIA SP  
No. ORIG. : 08.00.00127-6 2 Vr ATIBAIA/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos em face de decisão que deu não conheceu da remessa oficial, negou provimento à apelação do Réu e deu parcial provimento à apelação da parte Autora.

A decisão embargada foi proferida em sede de ação previdenciária em que a parte Autora objetivou a concessão de benefício de pensão por morte.

A seu turno, a parte Embargante interpôs o presente recurso sustentando, em suma, a inobservância da legislação atinente à matéria, caso colocada em cotejo com o conjunto probatório. O efeito modificativo do presente apelo aclaratório encontra-se expressamente requerido.

Sem razão a parte Embargante.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do respectivo decisum para constatar que houve pronunciamento sobre todas as questões suscitadas.

A pretensão de revisão do julgado, concedendo aos presentes embargos caráter infringente, revela-se inadmissível, quando a decisão assentou que:

Pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com da morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício. (in, Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma,

reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)  
II a VI (...)."

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (*tempus regit actum*).

II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

III- Recurso provido. "

(STF. RE n.461.432-4 PR , Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)

Cumprido, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

Adverte, com propriedade, a professora Marisa Santos que: "se o segurado não estiver aposentado na data do óbito, deve-se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez a que ele teria direito para, então, apurar a renda mensal inicial da pensão por morte. (in Direito Previdenciário, 2005. Ed. Saraiva, pág. 200).

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 11 de fevereiro de 2007, está provado pela Certidão de Óbito (fl. 15).

Em relação a qualidade de segurado consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que o falecido exercera atividade remunerada em vários períodos e, justamente anterior ao óbito estava trabalhando.

Cumprido ressaltar que o vínculo empregatício reconhecido em sentença no âmbito trabalhista, é suficiente para comprovar a qualidade de segurado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. DEMONSTRAÇÃO. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. - O benefício de pensão por morte tem previsão nos artigos 74 e seguintes da Lei federal nº 8.213/1991 e consiste no pagamento devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer. Independentemente de carência, o benefício postulado exige a presença de dois requisitos essenciais: a) a dependência em relação ao segurado falecido; b) a qualidade de segurado do falecido. - Uma vez que foi reconhecido por sentença trabalhista o vínculo empregatício do falecido e sendo do empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições, é de rigor que se reconheça a qualidade de segurado do falecido quando do óbito. - Dependência econômica da mãe em relação ao filho devidamente comprovada. - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas."

(TRF da 3ª Região; AC 2002.61.07.001065-0; Rel. Desembargadora Federal Eva Regina; DJF3 02.07.2008)

" CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PAI. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. SENTENÇA PROFERIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE. CARÊNCIA.

(...)

3 - É admitido o vínculo empregatício reconhecido por sentença proferida em Reclamação Trabalhista transitada em julgado, dando conta de que o de cujus exercia atividade vinculada à Previdência Social à época do óbito.

(...)

6 - Apelação improvida. Tutela específica concedida."

(TRF da 3ª Região; AC 2002.61.06.005148-4; Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes; DJU 21.06.2007, p. 1195)

Comprovou, também, a parte Autora que manteve a qualidade de dependente preferencial, nos termos do inciso I, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, através dos documentos que instruíram a petição inicial e oitiva de testemunhas.

Assim, presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do *de cujus*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.

Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Cumpra asseverar, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a não configuração de nenhum deles, a rejeição do presente recurso integrativo é medida que se impõe. (STJ; EADRES 200901235613; 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. em 25.11.2009; DJE 30.11.2009)

Ressalta-se que embargos declaratórios que não se revelem pertinentes à luz do art. 535 do Código de Processo Civil, podem representar ausência de comportamento ético-jurídico na sua utilização, capaz de sujeitar o interponente ao pagamento de multa devida por procrastinação, e violação dos consagrados princípios que obrigam às partes atuar no processo com lealdade e boa-fé, conforme preceitua o artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

São Paulo, 08 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008990-19.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008990-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANGELA MARIA BALERA

ADVOGADO : FABIANO FABIANO

No. ORIG. : 07.00.00092-4 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos em face de decisão que deu parcial provimento à apelação e negou provimento ao recurso adesivo.



A decisão embargada foi proferida em sede de ação previdenciária em que a parte Autora objetivou a concessão de benefício de pensão por morte.

A seu turno, a parte Embargante interpôs o presente recurso sustentando, em suma, a contradição e omissão do aresto, consistente na inobservância da legislação atinente à matéria, caso colocada em cotejo com o conjunto probatório. O efeito modificativo do presente apelo aclaratório encontra-se expressamente requerido.

Sem razão a parte Embargante.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do respectivo decisum para constatar que houve pronunciamento sobre todas as questões suscitadas.

A pretensão de revisão do julgado, concedendo aos presentes embargos caráter infringente, revela-se inadmissível, quando a decisão assentou que:

Pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com da morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício. (in, Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)  
II a VI (...)."

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (*tempus regit actum*).

II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

III- Recurso provido. "

(STF. RE n.461.432-4 PR , Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)

Cumpra, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

Adverte, com propriedade, a professora Marisa Santos que: "se o segurado não estiver aposentado na data do óbito, deve-se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez a que ele teria direito para, então, apurar a renda mensal inicial da pensão por morte. (in Direito Previdenciário, 2005. Ed. Saraiva, pág. 200).

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 1º de setembro de 2005, está provado pela Certidão de Óbito (fl. 08).

Em relação a qualidade de segurado, consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que o falecido exerceu atividade laborativa na função de "lavrador", conforme a análise de todo o conjunto probatório acrescido de prova testemunhal coerente e uniforme, colhida em Juízo sob o crivo do contraditório.

Comprovou, também, a parte Autora que manteve a qualidade de dependente preferencial, nos termos do inciso I, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, através dos documentos que instruíram a petição inicial e oitiva de testemunhas.

Assim, presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do *de cujus*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.

Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Cumpra asseverar, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a não configuração de nenhum deles, a rejeição do presente recurso integrativo é medida que se impõe. (STJ; EADRES 200901235613; 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. em 25.11.2009; DJE 30.11.2009)

Ressalta-se que embargos declaratórios que não se revelem pertinentes à luz do art. 535 do Código de Processo Civil, podem representar ausência de comportamento ético-jurídico na sua utilização, capaz de sujeitar o interponente ao pagamento de multa devida por procrastinação, e violação dos consagrados princípios que obrigam às partes atuar no processo com lealdade e boa-fé, conforme preceitua o artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009584-33.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.009584-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCELA CAROLINA TEJADA incapaz e outro  
: MARLON LEANDRO TEJADA incapaz  
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS PINTO BORELLI  
REPRESENTANTE : SANDRA TORDATO TEJADA  
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS PINTO BORELLI

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 08.00.00130-1 1 Vr PORTO FERREIRA/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos em face de decisão que deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação.

A decisão embargada foi proferida em sede de ação previdenciária em que a parte Autora objetivou a concessão de benefício de pensão por morte.

A seu turno, a parte Embargante interpôs o presente recurso sustentando, em suma, a inobservância da legislação atinente à matéria, caso colocada em cotejo com o conjunto probatório. O efeito modificativo do presente apelo aclaratório encontra-se expressamente requerido.

Sem razão a parte Embargante.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do respectivo decisum para constatar que houve pronunciamento sobre todas as questões suscitadas.

A pretensão de revisão do julgado, concedendo aos presentes embargos caráter infringente, revela-se inadmissível, quando a decisão assentou que:

Pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com a morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício. (in, Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)  
II a VI (...)."

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).

II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

III- Recurso provido. "

(STF. RE n.461.432-4 PR , Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)

Cumprido, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

Adverte, com propriedade, a professora Marisa Santos que: "se o segurado não estiver aposentado na data do óbito, deve-se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez a que ele teria direito para, então, apurar a renda mensal inicial da pensão por morte. (in Direito Previdenciário, 2005. Ed. Saraiva, pág. 200).

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 14 de outubro de 2005, está provado pela Certidão de Óbito (fl. 14).

Em relação a qualidade de segurado consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que o falecido exercera atividade remunerada em vários períodos e, justamente anterior ao óbito estava trabalhando.

Cumprido ressaltar que o vínculo empregatício reconhecido em sentença no âmbito trabalhista, é suficiente para comprovar a qualidade de segurado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. DEMONSTRAÇÃO. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. - O benefício de pensão por morte tem previsão nos artigos 74 e seguintes da Lei federal nº 8.213/1991 e consiste no pagamento devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer. Independentemente de carência, o benefício postulado exige a presença de dois requisitos essenciais: a) a dependência em relação ao segurado falecido; b) a qualidade de segurado do falecido. - Uma vez que foi reconhecido por sentença trabalhista o vínculo empregatício do falecido e sendo do empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições, é de rigor que se reconheça a qualidade de segurado do falecido quando do óbito. - Dependência econômica da mãe em relação ao filho devidamente comprovada. - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas."

(TRF da 3ª Região; AC 2002.61.07.001065-0; Rel. Desembargadora Federal Eva Regina; DJF3 02.07.2008)

" CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PAI. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. SENTENÇA PROFERIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE. CARÊNCIA.

(...)

3 - É admitido o vínculo empregatício reconhecido por sentença proferida em Reclamação Trabalhista transitada em julgado, dando conta de que o de cujus exercia atividade vinculada à Previdência Social à época do óbito.

(...)

6 - Apelação improvida. Tutela específica concedida."

(TRF da 3ª Região; AC 2002.61.06.005148-4; Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes; DJU 21.06.2007, p. 1195)

Comprovou, também, a parte Autora que manteve a qualidade de dependente preferencial, nos termos do inciso I, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, através dos documentos que instruíram a petição inicial e oitiva de testemunhas.

Assim, presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do *de cujus*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.

Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas. O juiz não está adstrito a

examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Cumpra asseverar, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a não configuração de nenhum deles, a rejeição do presente recurso integrativo é medida que se impõe. (STJ; EADRES 200901235613; 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. em 25.11.2009; DJE 30.11.2009)

Ressalta-se que embargos declaratórios que não se revelem pertinentes à luz do art. 535 do Código de Processo Civil, podem representar ausência de comportamento ético-jurídico na sua utilização, capaz de sujeitar o interponente ao pagamento de multa devida por procrastinação, e violação dos consagrados princípios que obrigam às partes atuar no processo com lealdade e boa-fé, conforme preceitua o artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

São Paulo, 08 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015428-61.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.015428-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLARICE APARECIDA PEREIRA  
ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 06.00.00207-6 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP  
DESPACHO  
Fls. 188/192: Manifeste-se a Autora, no prazo de 05 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019140-59.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.019140-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAURA MARIA CORONA GARROTE  
ADVOGADO : MARIA NEUSA BARBOZA RICHTER  
No. ORIG. : 07.00.00041-4 1 Vr FARTURA/SP  
DESPACHO  
Fls. 152/177: Aguarde-se o oportuno julgamento do feito.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022650-80.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.022650-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : FILOMENA CARBONARO BARBOSA  
ADVOGADO : PRISCILA ANTUNES DE SOUZA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00005-7 1 Vr GUARA/SP

DESPACHO

Fls. 119/123: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, comprovando se foi cumprida a antecipação da tutela deferida na r. sentença recorrida (fls. 85/92), no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027785-73.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.027785-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NILSON LUIZ DA SILVEIRA  
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP  
No. ORIG. : 07.00.00137-5 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestação sobre os documentos juntados pelo INSS nas fls. 100/101 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033359-77.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.033359-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : APPARECIDA VICTOR TARDIVO  
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00040-1 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte autora contra decisão monocrática que negou provimento à apelação em ação para pleitear a concessão de benefício assistencial.



Aduz, que preenche os requisitos legais previstos no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, e faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, sustentando, em suma, a **contradição/omissão/obscuridade** do aresto, consistente na inobservância da legislação atinente à matéria, caso colocada em cotejo com o conjunto probatório. O efeito modificativo do presente apelo aclaratório encontra-se expressamente requerido.

Sem razão a parte Embargante.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do respectivo decisum para constatar que houve pronunciamento sobre todas as questões suscitadas.

A pretensão de revisão do julgado, concedendo aos presentes embargos caráter infringente, revela-se inadmissível, senão, vejamos:

Pelas informações expostas no estudo social o núcleo familiar é composto pela Autora e o esposo. Residem em casa própria, com 04 cômodos, em bom estado de conservação. A renda familiar é formada pelo valor de um salário mínimo ao mês, advinda do benefício de aposentadoria recebido pelo esposo.

Este é o motivo do *decisum* ora atacado, que não trouxe a lume a dicção do parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/03 para fundamentá-lo. Portanto, não existe a contradição apontada.

Assim, *inexistindo prova no sentido de não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família* é possível concluir pelo não preenchimento do requisito referente à miserabilidade, exigido para a concessão do benefício de prestação continuada.

Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Cumprasse, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a não configuração de nenhum deles, a rejeição do presente recurso integrativo é medida que se impõe. (STJ; EADRES 200901235613; 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. em 25.11.2009; DJE 30.11.2009)

Ressalta-se que embargos declaratórios que não se revelem pertinentes à luz do art. 535 do Código de Processo Civil, podem representar ausência de comportamento ético-jurídico na sua utilização, capaz de sujeitar o interponente ao pagamento de multa devida por procrastinação, e violação dos consagrados princípios que obrigam às partes atuar no processo com lealdade e boa-fé, conforme preceitua o artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003426-49.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.003426-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : FABRICIO HENRIQUE DE OLIVEIRA MUNIZ incapaz  
ADVOGADO : EDISON PEREIRA DA SILVA  
REPRESENTANTE : VANESSA DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GARÇA SP  
No. ORIG. : 09.00.00187-5 2 Vr GARÇA/SP  
DESPACHO

Fls. 59/60: Procede a alegação do INSS quanto ao erro material da decisão de fls. 56 e verso, quando constou que a decisão agravada foi proferida em ação objetivando o restabelecimento de Auxílio-Doença, sendo que, na verdade, o foi em ação objetivando a concessão de "Auxílio-Reclusão".

Assim, retifico o erro material do *decisum* de fls. 56 e verso, tão-somente para constar os termos "concessão de Auxílio-Reclusão" onde constou "restabelecimento de Auxílio-Doença", ficando mantido, no mais, o referido *decisum* de fls. 56 e verso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008168-20.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008168-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : ROMUALDO ANTONIO REGINALDO  
ADVOGADO : ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00005418620104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROMUALDO ANTONIO REGINALDO contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos que, em ação ajuizada visando obstar os descontos no benefício, no importe de 30% da importância recebida, deferiu parcialmente o pedido de tutela antecipada para determinar ao INSS que limite o desconto junto ao benefício nº 104.923.655-1 ao percentual de 10% (dez por cento), excluídos eventuais acréscimos a título de juros incidentes sobre o total a ser devolvido.

Sustenta o recorrente, em síntese, que deve ser obstada a devolução do valor recebido a maior de boa-fé e sem provocação, por não ter condições de custear sua restituição, sem prejuízo da sua manutenção e de sua família, possuindo a verba caráter alimentar.

Mesmo sem participação do segurado na aferição dos valores e levando em conta a natureza alimentar da prestação mensal, sendo autorizado pela legislação o desconto, no benefício mantido, da importância recebida a maior (inciso II, do artigo 115 da Lei nº 8.213/91), em sede de agravo de instrumento, reputo razoável o desconto de 10% no provento mensal, que não compromete o sustento daquele que, segundo pesquisa PLENUS/Dataprev do INSS, recebe de proventos de aposentadoria, NB 104.923.866-1, R\$2.103,29.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.  
Int.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008309-39.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008309-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DA SILVEIRA ALVES  
ADVOGADO : ARNALDO JESUINO DA SILVA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAUA SP  
No. ORIG. : 08.00.09379-5 1 Vr MAUA/SP  
DECISÃO

Insurgindo-se o agravante contra decisão interlocutória proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Mauá, foi possível constatar, pelos documentos juntados aos autos, que o benefício de nº 133.551.499-3 (fl. 70), que a parte autora visa restabelecer, trata-se de auxílio-doença por acidente do trabalho (cód. 91), o que exclui a competência da Justiça Federal, em ambas as instâncias, para o processamento do feito, nos termos do artigo 108, inciso II, c.c. artigo 109, inciso I, da CF, e Súmulas 501/STF e 15/STJ.

Dessa forma, levando-se em conta que a decisão agravada foi proferida por juiz estadual, competente para o processamento e julgamento da ação acidentária, proceda-se a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para o julgamento deste recurso.

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008746-80.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008746-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : SANDRA REJANE DE OLIVEIRA BAPTISTAO  
ADVOGADO : RODRIGO VICENTE FERNANDEZ  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CARAGUATATUBA SP  
No. ORIG. : 10.00.00019-8 3 Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANDRA REJANE DE OLIVEIRA BAPTISTAO contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Caraguatatuba SP, que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, por ausência de pedido de prorrogação administrativa do benefício e, também, por não haver prova inequívoca da alegada incapacidade. Sustenta que os documentos dos autos comprovam que seu estado de saúde não permite o retorno ao trabalho, não devendo se submeter à alta médica programada.

Procedida a consulta no Sistema Eletrônico PLENUS/Dataprev do INSS, verificou-se que o auxílio-doença, espécie 31, NB 535.673.437-5, encontra-se ativo, com previsão de pagamento até 30.07.2010.

Nos termos da Orientação Interna nº 138 INSS/DIRBEN, de 05.05.06, que substituiu as Orientações Internas nºs 125 INSS/DIRBEN, de 29.09.05, e 130 INSS/DIRBEN, de 13.10.05, o INSS estabeleceu uma nova forma de realização de suas perícias. Isso porque, avaliando o caso concreto, fixa a data da cessação da incapacidade do segurado. No entanto, possibilita, na hipótese de aquele, de fato, ainda se encontrar incapacitado quando da data preestabelecida, que seja pedida a reavaliação de sua conclusão administrativa.

Assim, não vejo, prima facie, ilegalidade no procedimento adotado, porque não houve supressão do exame pericial. Por consequência, não estão configuradas, neste caso, quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003551-90.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.003551-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : FRANCISCO TOMAZ DE SOUZA  
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00163-4 1 Vr ITU/SP

DESPACHO

Fls. 171/188: Ciência ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de 05 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005548-11.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.005548-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IOLANDA LAURINDO SEABRA

ADVOGADO : ESAU PEREIRA PINTO FILHO

CODINOME : IOLANDA NOGUEIRA LAURINDO

No. ORIG. : 07.00.00028-7 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DESPACHO

Observo que o nome da autora IOLANDA LAURINDO SEABRA indicado na inicial não corresponde ao que consta nos documentos acostados na fl. 09 dos autos.

Intime-se a parte autora a aditar a inicial, no prazo de 15 dias, indicando o nome correto.

Cumprida a determinação, remetam-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para as devidas anotações.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal e voltem conclusos.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005595-82.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.005595-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GISELE BATISTA DOS PASSOS

ADVOGADO : DULCILINA MARTINS CASTELAO

No. ORIG. : 09.00.00016-4 1 Vr MACAUBAL/SP

DESPACHO

Observo que o nome da autora GISELE BATISTA DOS PASSOS indicado na inicial não corresponde ao que consta na certidão de casamento acostada na fl. 18 dos autos.

Intime-se a parte autora a aditar a inicial, no prazo de 15 dias, indicando o nome correto.

Cumprida a determinação, remetam-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para as devidas anotações.

Após, conclusos.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006132-78.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.006132-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PATRICIA BUENO incapaz  
ADVOGADO : ANA PAULA GARRIDO UCHÔA  
REPRESENTANTE : MARIA LUCIA STURARO  
ADVOGADO : ANA PAULA GARRIDO UCHÔA  
No. ORIG. : 04.00.00031-3 2 Vr PORTO FELIZ/SP

DESPACHO  
Fls. 229/237: Ciência às partes pelo prazo de 05 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006323-26.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.006323-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GERALDO XAVIER PEREIRA  
ADVOGADO : ANTONINO PROTA DA SILVA JUNIOR  
No. ORIG. : 08.00.00218-1 1 Vr CAJAMAR/SP  
DECISÃO

Recebo a conclusão.

Observo que a presente ação tem por fulcro a revisão de auxílio suplementar decorrente de acidente de trabalho.

A competência para julgar o recurso interposto é do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, consoante ficou decidido no Conflito de Competência nº 93.635-SP (2008/0025964-7), decidido nas fls. 44/46, pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Destarte, providencie-se a remessa destes autos, observando-se as formalidades legais, dando-se baixa na distribuição.

Cumpra-se com brevidade.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006584-88.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.006584-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALICE PIRES CARDOZO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARIANA RAMIRES LACERDA  
No. ORIG. : 08.00.00088-6 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP  
DESPACHO  
Fls. 123/126: Ciência às partes pelo prazo de 05 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007279-42.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.007279-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : RITA MEIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00171-8 2 Vr OLIMPIA/SP  
DESPACHO  
Fls. 86/90: Ciência às partes pelo prazo de 05 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008622-73.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.008622-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREIA DE MIRANDA SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JULIA CUSTODIA ROQUE GOMES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS  
No. ORIG. : 08.00.00065-7 1 Vr CRUZEIRO/SP  
DESPACHO  
Fls. 111/116: Ciência às partes pelo prazo de 05 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009284-37.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.009284-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCA GASPAR PESSOA  
ADVOGADO : ALESSANDRO FAGUNDES VIDAL  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 07.00.00120-2 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP  
DESPACHO  
Fls. 236/244: Manifeste-se a autora, no prazo de 05 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009390-96.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.009390-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : ISMAEL RIBEIRO  
ADVOGADO : EMERSON DONISETTE TEMOTEO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00039-7 1 Vr JACAREI/SP  
DESPACHO  
Fls. 185/188: Ciência às partes pelo prazo de 05 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

#### **Boletim Nro 1755/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.096236-8/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : AURELIO WALMIR CAIXETA DE CASTRO  
ADVOGADO : NILO DA CUNHA JAMARDO BEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROSANGELA PEREZ DA SILVA RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 95.00.43246-3 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÕES DA RENDA MENSAL INICIAL E DO BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO.  
IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS.

- 1- O artigo 202, "caput", da Constituição Federal, em sua redação original, quando da sua promulgação, consistia em norma não auto-aplicável, que exigia integração legislativa.
- 2- O Demonstrativo de Revisão de Benefício, comprova que a Autarquia Previdenciária revisou a renda mensal inicial da aposentadoria do autor, nos termos dos artigos 144 e 31 da Lei nº 8.213/91.
- 3- A regra transitória do artigo 58 do ADCT teve por fim restabelecer o valor dos benefícios previdenciários que estivessem em manutenção na data da promulgação da Constituição Federal. Inaplicabilidade no caso concreto, cuja data de início do benefício é posterior à promulgação da Carta de 1988.

4- Não há como entender que houve expurgos durante o período de vigência da Lei nº 8.700/93, de modo a violar o dispositivo constitucional que prevê a manutenção do valor real do benefício e, assim, não há que se falar em inconstitucionalidade e prejuízo quando da conversão dos valores dos mesmos de cruzeiros reais para URVs, determinada pela Lei nº 8.880/94.

5- Legalidade e constitucionalidade dos critérios adotados para a conversão dos benefícios em manutenção para URV pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores.

6- Negado provimento à apelação do autor e recurso do INSS provido, para afastar a sua condenação ao "pagamento de diferenças do benefício concedido ao autor de julho/91 a dezembro/91, considerando a equivalência do número de salários mínimos da data de concessão do benefício."

7- Sem condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fulcro no artigo 515, §§1º e 2º, do Código de Processo Civil, negar provimento à apelação do autor e dar provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença, afastando a sua condenação ao "pagamento de diferenças do benefício concedido ao autor de julho/91 a dezembro/91, considerando a equivalência do número de salários mínimos da data da concessão do benefício, deixando de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0096888-27.1996.4.03.9999/SP  
96.03.096888-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE EVARISTO DE SOUZA FILHO

ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS

No. ORIG. : 95.00.00133-3 1 Vr JACAREI/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO NA CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1- O artigo 202 da Constituição Federal, em sua redação primitiva, determinava que os 36 últimos salários-de-contribuição recolhidos pelo segurado comporiam a base-de-cálculo do salário-de-benefício. Por sua vez, o artigo 201, § 3º, da Carta Magna preceituava que todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário de benefício seriam corrigidos monetariamente. Ambos os dispositivos constitucionais mencionados não eram auto-aplicáveis, conforme entendimento consolidado no STF, e dependiam de integração legislativa, o que veio a ocorrer com a edição da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991.

2- O benefício do autor foi concedido em época em que era vigente e com aplicabilidade e eficácia plenas a Lei 8213/91, que estabelece as regras de cálculo, bem como dos reajustes aplicáveis aos benefícios previdenciários.

3- O Instituto-réu considerou corretamente os salários-de-contribuição, limitando-os ao teto máximo nos meses em que os valores ultrapassavam tais limites e obedeceu às disposições do artigo 135 da Lei nº 8.213/91. Destaca-se que os períodos em que os salários-de-contribuição foram limitados ao teto são incontroversos, não sendo objeto de discussão nestes autos.

4- A divergência entre a planilha de cálculo apresentada pelo autor e o cálculo do ente autárquico, reside basicamente nos meses de janeiro a julho de 1993, apontado pelo autor na petição inicial.

5- Não se pode considerar correto o cálculo do autor, porquanto aplicou na atualização de todos os salários-de-contribuição, o índice do INPC acumulado, que não mais vigorava no período controverso.

6- Desde a vigência da Lei nº 8.213/91, Plano de Benefícios da Previdência Social, a correção monetária dos salários-de-contribuição do PBC - Período Base de Cálculo dos Benefícios e o reajustamento dos benefícios, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador, tem obedecido a legislação previdenciária na seguinte ordem: INPC, artigo 31 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original; **IRSM de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994, consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 c.c. artigo 9º e parágrafo 2º da Lei nº 8.542/92**; URV de março de 1994 a junho de 1994 de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r no período de julho de 1994 a junho de 1995 de acordo com o artigo 21 §2º da Lei nº 8.880/94; INPC de julho de 1995 a abril de 1996 conforme artigo 8º da M.P. nº 1398/96; IGP-DI a partir de maio de



1996 por força da M.P. nº 1415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98; INPC a partir de fevereiro de 2004, M.P. nº 167 de 19.2.2004.

7- Apelação do INSS provida. Improcedência do pedido do autor. Sentença reformada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029666-37.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.029666-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO NICACIO RIBEIRO

ADVOGADO : VERENICE FELIX DA CRUZ E SILVA

No. ORIG. : 95.00.00052-4 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CORREÇÃO DOS 36 SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - ARTIGO 202, "CAPUT", DA CF - BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NÃO APLICABILIDADE.

ARTIGO 58 DO ADCT - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A sentença de procedência do pedido, proferida em 26 de abril de 1998, se sujeita ao duplo grau obrigatório, por força do disposto na Medida Provisória 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97. E, ademais, levando-se em consideração a natureza do pedido, inviável a apuração do "quantum" pleiteado, o que afasta a aplicação da exceção do parágrafo 2º do artigo 475 do CPC, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. Remessa oficial tida por interposta conhecida.
2. O artigo 202, "caput", da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20, não era auto-aplicável e dependeu de integração legislativa para que tivesse eficácia plena. Somente após à edição da Lei nº 8213/91 que os benefícios concedidos após a promulgação da Carta Magna de 1988 puderam ter suas rendas mensais iniciais calculadas sobre a média dos 36 salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente.
3. Os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal vigente devem obedecer à legislação previdenciária que vigorava à época. Aplicação do artigo 37, II, e § 1º, do Decreto 83.080/79.
4. As guias de recolhimento de contribuições, não permitem concluir que o autor sempre contribuiu sobre o valor de 05 (cinco) salários mínimos. E, ademais, a sua situação é peculiar, posto que na condição de autônomo, deveria observar às disposições dos artigos 41, 43, 47 e 48 do Decreto nº 83.081/79 (Regulamento do Custeio da Previdência Social).
5. A parte autora no petitório inicial, não se reporta ao cumprimento ou não dos interstícios e os critérios de cálculos utilizados pelo ente previdenciário em função dos mesmos. Apenas faz menção, muito genericamente, que o valor inicial do benefício ficou aquém do patamar dos 5 (cinco) salários mínimos e, em decorrência, a r. sentença também não tratou da questão dos interstícios.
6. Os termos da inicial revelam um equívoco aparente entre atualização dos salários-de-contribuição e revisão do benefício em manutenção com os critérios de equivalência salarial. Embora o autor não faça citação expressa ao artigo 58 do ADCT, cumpre esclarecer que esse dispositivo constitucional constitui critério de reajuste de benefício e não se presta à correção dos salários-de-contribuição, que compõem o período base-de-cálculo para aferição da renda mensal inicial do benefício.
7. Não merece prosperar a pretensão à manutenção permanente do benefício, conforme número determinado de salários mínimos. O critério da equivalência salarial dos benefícios teve sua vigência limitada, nos termos do artigo 58 do ADCT, norma de caráter transitório, que perdurou até a implantação do plano de custeio e benefícios.
8. Consoante se verifica do Demonstrativo de Reajuste de fls. 104/106, a autarquia previdenciária aplicou a regra do artigo 58 do ADCT, mantendo a equivalência ao salário mínimo, da data da concessão do benefício (1983) de 2,61 SM até maio de 1991. Remanesce, portanto, o direito do autor ao recálculo do benefício com relação ao período entre junho

e dezembro de 1991, apurando-se as diferenças decorrentes, após compensados os valores pagos administrativamente nesse período.

9. Consoante o artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, em sua redação primitiva, os benefícios previdenciários devem ser reajustados conforme critérios definidos em lei. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou, inicialmente, a matéria sobre os reajustes dos benefícios previdenciários. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8.542/92 e 8.880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1.033/95 e 1.415/96, bem como também pela Lei nº 9.711/98. Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, de julho de 1991 a dezembro de 1992, conforme artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original; IRSM, de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994, consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 combinado com o artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.542/92; URV, de março de 1994 a junho de 1994, de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r, de julho de 1994 a junho de 1995, de acordo com o artigo 21, parágrafo 2º, da Lei nº 8.880/94; INPC, de julho de 1995 a abril de 1996, conforme artigo 8º da MP nº 1.398/96; bem como IGP-DI, a partir de maio de 1996, por força da MP nº 1.415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98. A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e é certo, pois, que os artigos de lei mencionados nada mais são que a concretização do mandamento constitucional, segundo o qual cumpre ao legislador ordinário estabelecer os critérios para a preservação do valor real dos benefícios. Decorre, portanto, que a autarquia procedeu aos reajustamentos atenta aos ditames da lei.

10. Inegável que a r. sentença da instância "a quo" está estritamente fundada no cálculo da contadoria do r. Juízo (fls. 136 e vº). Entretanto, vislumbra-se da análise detalhada dos cálculos do *expert*, que não se presta a corroborar a pretensão da parte autora. O Sr. Contador, após a conclusão do trabalho técnico, indica os critérios da atualização, que consistem na "Equivalência Salarial-Art. 58 do ADCT; Lei nº 8213/91-INPC; Lei 8542/92-IRSM; Lei 8880/94-URV; Art. 20 da Lei 8880/94 - ipc'r; Lei 9069/95 - INPC-IBGE". O perito, todavia, não indica quais os períodos em que os ditos critérios foram utilizados na atualização do benefício e, rememore-se ainda, que na vigência do Decreto nº 83.080/79, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses, eram corrigidos de acordo com os índices indicados por órgão próprio do MPAS, dado que não constou no cálculo judicial.

11. A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que devidos os valores ora pleiteados.

12. Relativamente aos honorários advocatícios, à vista da reforma parcial da r. sentença, o autor decaiu de parte do pedido, em consequência a sucumbência é recíproca e cada parte arcará com os honorários do seu patrono.

13. Em se tratando de parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há despesas a serem reembolsadas pelo sucumbente e, portanto, está isento o INSS dessa condenação.

14. E, no que se refere às custas processuais, delas está isento o INSS, a teor do disposto no artigo 9º, inciso I, da Lei nº 6.032/74 e, mais recentemente, nos termos do parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93. Ressalte-se, contudo, que tal isenção decorrente de lei, não exime o INSS do pagamento das custas em restituição à parte autora, a teor do artigo 10, parágrafo 4º, da Lei nº 9.289/96.

15. Apelação do INSS e Remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000784-74.1999.4.03.6116/SP  
1999.61.16.000784-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : ITALIA BETTIN DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - ART. 48 DA LEI Nº 8213/91 - ATIVIDADE URBANA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

A autora não está amparada pela regra de transição do art. 142 da Lei dos Benefícios, uma vez que não mais estava inscrita perante a Previdência Social Urbana e já perdera a qualidade de segurada por ocasião da vigência da Lei nº 8.213/91.

Computando-se todas as contribuições, num total de 90, verifica-se que a autora não cumpriu a carência exigida no art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91, ou seja, o total de 180 contribuições mensais, para fazer jus à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Não implementados os requisitos legais, não faz jus a autora ao benefício de aposentadoria por idade.

Apelação da parte autora improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033297-76.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.033297-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : FRANCISCA GERALDINA GONCALVES

ADVOGADO : JAIR DO NASCIMENTO

: LUIZ FERNANDO MAISTRELLO GAYA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 90.03.05479-7 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONTA DE LIQUIDAÇÃO - ERRO MATERIAL.

Face ao princípio da moralidade pública e por se tratar de direitos indisponíveis do órgão público que devem ser preservados, cabe, no caso, declarar a existência de erro material nos cálculos, o qual pode ser suscitado a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a qualquer forma de preclusão, sendo corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes, vez que não transita em julgado.

Determinada a elaboração de novos cálculos pela Contadoria do Juízo.

Determinado o cancelamento do Precatório nº 0032256-11.1999.403.0000, bem como a expedição de ofício à E.

Presidência desta Corte, comunicando-se o teor deste julgamento.

Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, com quem votou a Des. Federal Eva Regina, vencido parcialmente o Des. Federal Walter do Amaral que lhe dava parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001341-18.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.001341-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : WILSON RODRIGUES DE CARVALHO e outros

ADVOGADO : JESUS ARRIEL CONES JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: JAIME DE CARVALHO NEVES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 99.00.00025-5 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. CONVERSÃO DOS BENEFÍCIOS PARA URV. REAJUSTES EM 01/05/96 PELO INPC E EM 01/06/97 PELO IGP-DI. REJEITADA A MATÉRIA PRELIMINAR ARGUIDA. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS.

1- A r. sentença não padece de nulidade e apreciou de forma clara e fundamentada as questões postas à apreciação. Não há que se falar, pois, de violação aos dispositivos constitucionais e legais invocados nas razões recursais e, ademais, o fato de a decisão dos embargos de declaração opostos com a finalidade de prequestionamento, não ter analisado no entender dos autores, todos os pontos abordados, não implica que está eivada de nulidade. O magistrado sentenciante perfilhou entendimento de que os embargos declaratórios não são a via adequada para rediscutir a matéria. A r. decisão atende ao disposto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal e artigo 458 do Código de Processo Civil.

2- Descabida a alegação de que existe contradição na r. sentença em razão de ter aplicado o artigo 269, I, do Estatuto Processual Civil na parte dispositiva e determinado às partes suportarem os honorários de seus advogados.

Independentemente do acolhimento parcial do pedido da parte autora, o mérito da questão discutida nos autos foi apreciado em sua integralidade e a sucumbência recíproca se deu em razão de ter decaído de parte do pedido.

3- Não há como entender que houve expurgos durante o período de vigência da Lei da Lei nº 8.700/93, de modo a violar o dispositivo constitucional que prevê a manutenção do valor real do benefício e, assim, não há que se falar em inconstitucionalidade e prejuízo quando da conversão dos valores dos mesmos de cruzeiros reais para URVs, determinada pela Lei nº 8.880/94. O Plenário do C. STF manteve a constitucionalidade dos dispositivos da Lei nº 8.880/94 quando da análise da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2536.

4- E quanto à Resolução nº 54 do Conselho Nacional da Seguridade Social, as deliberações do extinto órgão se revestem de natureza administrativa e não são vinculativas.

5- Consoante o artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, em sua redação primitiva, os benefícios previdenciários devem ser reajustados conforme critérios definidos em lei. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou, inicialmente, a matéria sobre os reajustes dos benefícios previdenciários. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8.542/92 e 8.880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1.033/95 e 1.415/96, bem como também pela Lei nº 9.711/98. Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem: INPC, de julho de 1991 a dezembro de 1992, conforme artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original; IRSM, de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994, consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 combinado com o artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.542/92; URV, de março de 1994 a junho de 1994, de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r, de julho de 1994 a junho de 1995, de acordo com o artigo 21, parágrafo 2º, da Lei nº 8.880/94; INPC, de julho de 1995 a abril de 1996, conforme artigo 8º da MP nº 1.398/96; bem como IGP-DI, a partir de maio de 1996, por força da MP nº 1.415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98. A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC).

6- Os dispositivos legais mencionados nada mais são que a concretização do mandamento constitucional, segundo o qual cumpre ao legislador ordinário estabelecer os critérios para a preservação do valor real dos benefícios.

7- Rejeitada a matéria preliminar arguida.

8- Negado provimento à apelação da parte autora.

9- Remessa oficial e apelação do INSS providas. Pedido da parte autora integralmente improcedente. Reformada a r. sentença quanto à condenação da Autarquia Previdenciária ao pagamento da diferença de 2,20%, relativa ao reajuste ocorrido em 1º de junho de 1997.

10 - Sem condenação dos autores nas verbas da sucumbência por serem beneficiários da assistência judiciária gratuita.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida pelos autores e negar provimento à sua apelação e dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar integralmente improcedente o pedido da parte autora, reformando a r. sentença quanto à condenação da Autarquia Previdenciária ao pagamento da diferença de 2,20% relativa ao reajuste ocorrido em 1º de junho de 1997, deixando de condenar os autores nas verbas da sucumbência por serem beneficiários da assistência judiciária gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005658-59.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.005658-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRIAM GRACIE DE OLIVEIRA MONTINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TOSHIO MIYAMOTO  
ADVOGADO : ANTONIO PEREIRA SUCENA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTO ANDRE SP  
No. ORIG. : 98.00.00150-2 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROPORCIONALIDADE ENTRE O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. IMPROCEDÊNCIA.

- O cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela obedeceu aos critérios estabelecidos nos artigos 28 e seguintes da Lei 8213/91, que disciplinaram a concessão do benefício na época em que foi deferido.
- Os salários-de-contribuição servem de base-de-cálculo para apuração dos salários-de-benefício, mas não há, nem nunca houve obrigatoriedade de correspondência aritmética entre seus valores. Da mesma forma, não há amparo legal à tese de que a contribuição com base no valor teto obrigatoriamente resulta na maior renda mensal permitida.
- Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários. Súmula 40 do TRF - 4ª Região.
- É remansosa a jurisprudência no sentido de que em relação aos meses de janeiro e fevereiro de 1994, como não havia se completado o quadrimestre, que seria no mês de maio, não há que se falar em direito adquirido, vez que à época da conversão dos benefícios em URV havia mera expectativa de direito. Portanto, descabe a aplicação dos índices integrais do IRSM nesses períodos, respectivamente de 40,25% e 39,67%.
- Não houve expurgos durante o período de vigência da Lei nº 8.700/93, de modo a violar o dispositivo constitucional que prevê a manutenção do valor real do benefício e, assim, não há que se falar em inconstitucionalidade e prejuízo quando da conversão dos valores dos mesmos de cruzeiros reais para URVs, determinada pela Lei nº 8.880/94..
- O reajuste de 8,04% efetuado em setembro de 1994 foi destinado somente àqueles que recebiam um salário mínimo, nos termos dos artigos 29, §§ 3º e 6º, da Lei nº 8880/94.
- Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, **em dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040634-92.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.040634-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : KENJI YAMADA  
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JALES SP  
No. ORIG. : 99.00.00099-0 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL - IMPLEMENTADOS TODOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do §2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Existência de início de prova material, corroborada por prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período de 16/02/1952 a 09/05/1979.

Computados todos os períodos de trabalho do autor, perfaz-se 39 anos e 04 meses, os quais são pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos arts. 25, 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria por tempo de serviço em sua forma integral.

A correção monetária das parcelas vencidas dar-se-á nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornou devido o benefício.

Os juros de mora incidirão à razão de 6% ao ano, a partir da data da citação até 11/01/2003, nos termos dos arts. 1.062 do CC e 219 do CPC. A partir dessa data, são devidos juros de 1% ao mês, na forma do art. 406 da Lei nº 10.406, de 10/01/2002.

Honorários advocatícios devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem como em consonância com a Súmula nº 111 do C. STJ e o entendimento desta Turma.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS parcialmente provida.

Recurso adesivo da parte autora improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005261-36.2000.403.6107/SP

2000.61.07.005261-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EUNICE PACHECO ONOHARA  
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVOS RETIDOS DA AUTORA NÃO CONHECIDOS - CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL PARA TEMPO COMUM - AUSENTES REQUISITOS LEGAIS - APELAÇÃO DO INSS NÃO CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDA.

Não conhecidos os agravos retidos interpostos pela parte autora, por lhe faltar interesse recursal, considerando que não foram reiterados em contra-razões de apelação.

Também não conhecida a preliminar alegada em apelação pelo INSS, uma vez que, conforme consta da r. sentença (fls. 237/253), não houve antecipação dos efeitos da tutela, ao contrário, o MM Juiz deixou de conceder a antecipação, "considerando que a autora não estaria desprovida de meios para sua manutenção".

Pedido de reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a respectiva conversão para fim de elevação da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, tendo em vista que a legislação aplicável é aquela vigente à época do respectivo exercício, verifica-se que não restou demonstrado o exercício de atividade especial pela autora.

Apelação do INSS não conhecida de parte e, na parte conhecida, provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos agravos retidos da parte autora e da preliminar da apelação do INSS e, quanto ao mérito desta, dar-lhe provimento, bem como à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032328-27.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.032328-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS LUZIO

ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JURANDIR FREIRE DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 94.02.00037-2 6 Vr SANTOS/SP

### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO PROVISÓRIA - AUSÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO.**

A Lei nº 9.528/97 deu nova redação ao *caput* do artigo 130 da Lei n. 8.213/91, cuja eficácia já havia sido suspensa pelo Pretório Excelso, revogando, assim, a possibilidade de execução provisória e a nova redação contida § 1º do artigo 100 da Constituição Federal exige o trânsito em julgado nas execuções contra a Fazenda Pública.

Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002252-44.2001.4.03.6103/SP  
2001.61.03.002252-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : MIRIAM CELI FREITAS VIEIRA

ADVOGADO : MILTON DOMINGUES DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - PRESENTES TODOS OS REQUISITOS - CONSECUTÓRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.**

A legislação aplicada na concessão do benefício pensão por morte é aquela vigente na época do evento morte. Assim, a fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.

A autora, tutelada judicialmente de segurado da Previdência Social faz jus ao restabelecimento da pensão por morte, indevidamente cessado em razão do advento da maioridade civil, até a data em que completou 24 anos de idade, visto

que comprovada sua dependência econômica em relação ao falecido e o ingresso em universidade à época em que completou a maioridade.

A questão relativa à condição de segurado do falecido junto à Previdência Social torna-se incontroversa, uma vez que a autora recebeu o benefício de pensão por morte desde a data do óbito de seu tutor.

O benefício deve ser restabelecido desde sua cessação indevida, em 09/03/2001 até 09/03/2004, data em que a autora completou 24 anos de idade.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nº 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornou devido o benefício.

Os juros de mora incidirão à taxa de 6% ao ano, da data da citação até 11/01/2003, nos termos dos arts. 1.062 do CC e 219 do CPC. A partir dessa data, são devidos juros na forma do art. 406 da Lei nº 10.406, de 10/01/2002.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, conforme entendimento desta Turma e observando-se o disposto no artigo 20 do CPC.

Apelação da parte autora provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005641-28.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.005641-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO PEDRO ROSA

ADVOGADO : FERNANDO VIDOTTI FAVARON

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE LABOR COMO RURÍCOLA - NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

Existência de início de prova material corroborada pela prova testemunhal, impõe o reconhecimento do trabalho rural do autor no período de 21/12/1957 a 31/12/1968.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º c/c artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. A ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no artigo 39, inciso I, da referida Lei.

Computando-se o período de trabalho do autor ora reconhecido, acrescido dos períodos incontroversos, os quais constam de sua CTPS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigido, no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Apelação do INSS parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em dar parcial provimento à apelação do INSS**, sendo que o Des. Federal Walter do Amaral o fazia em menor extensão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal



00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014562-24.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.014562-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JADIER NOGUEIRA  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP  
No. ORIG. : 87.00.00055-5 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - OFÍCIO REQUISITÓRIO - SEQUESTRO E HIPÓTESES - AGRAVO PROVIDO.

Os pagamentos devidos pela Fazenda Pública, face indisponibilidade que rege o interesse público, dependem de prévia dotação orçamentária para a satisfação.

O artigo 100, § 6º, da CF/88 apenas autoriza o sequestro nas hipóteses de preterimento do direito de precedência do credor ou de não alocação orçamentária do valor necessário à satisfação da quantia respectiva.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033248-64.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.033248-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NANETE TORQUI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ROMULO ORLANDI  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAO DA BOA VISTA SP  
No. ORIG. : 00.00.00107-7 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - SENTENÇA ILÍQUIDA - REEXAME NECESSÁRIO.

Regra geral, as sentenças de mérito proferidas em face da Fazenda Pública devem ser submetidas ao duplo grau de jurisdição.

No caso a sentença que concedeu a aposentadoria por tempo de serviço deve ser submetida ao duplo grau de jurisdição, pois em razão da sua iliquidez seu trânsito em julgado depende de reapreciação pela segunda instância.

As exceções ao reexame necessário (CPC, art. 475, §§ 2º e 3º) devem ser interpretadas restritivamente, pois tratam-se de normas excepcionais.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033414-96.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.033414-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SEBASTIAO FRANCISCO DE PAULA  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 2001.61.02.003301-6 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA EM SENTENÇA - RECURSO CABÍVEL - APELAÇÃO.

O recurso cabível contra a r. sentença que antecipa os efeitos da tutela é o de apelação, não se podendo admitir a interposição de agravo de instrumento como substitutivo daquele.

Agravo regimental prejudicado.

Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041611-16.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.041611-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VICENTE GOMES FERNANDES  
ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP  
No. ORIG. : 01.00.00123-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDA.**

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Não conhecida de parte da apelação do INSS, em que requer a fixação dos honorários advocatícios em montante não superior a 10% sobre o valor dado à causa (R\$ 3.000,00), por faltar-lhe interesse recursal, visto que a r. sentença assim o decidira, ao fixá-los em R\$ 300,00.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Inexiste nos autos prova de que o autor tenha exercido atividade rural no período pretendido.

Computando-se somente os períodos de trabalho incontroversos do autor, os quais constam de sua CTPS, verifica-se que não possui o número de anos pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos arts. 25 e 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material. Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001841-18.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.001841-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
PARTE AUTORA : JOSE CRISPINIANO PEREIRA  
ADVOGADO : FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - REMESSA OFICIAL - REAPRECIÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO - PRESENTES REQUISITOS LEGAIS - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

O mandado de segurança se presta a combater ato da Administração, desde que se verifique a ofensa a um direito líquido e certo do impetrante.

Pedido de reapreciação de processo administrativo a fim de que seja reanalisado seu processo administrativo, em que pleiteia aposentadoria por tempo de contribuição, requerendo a alteração da data início do benefício.

Comprovado o direito líquido e certo, correta a r. sentença que julgou procedente o pedido para determinar que a autoridade impetrada considere como sendo a data do requerimento e consequentemente o DIB do impetrante o dia 18.06.2002 para todos os fins.

A procuradoria do INSS (fls. 86) informa que não interporá recurso da sentença já tendo dado cumprimento à ordem mandamental alterando a DIB do Impetrante para 18.06.2002.

Remessa oficial improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000270-97.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.000270-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LAZARO ALVES REIS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : DANIELA MARIA POLO REIS

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREGULHO SP

No. ORIG. : 91.00.00010-0 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREVIDENCIÁRIO - INCABÍVEL A EXECUÇÃO PROVISÓRIA - APLICAÇÃO DO ARTIGO 730 DO CPC NA EXECUÇÃO DA SENTENÇA.

No caso foi dado início à execução provisória de forma irregular, uma vez que na ADIN nº 675-4/DF já fora proferido despacho do Relator, em 23/01/92, suspendendo parcialmente a eficácia do artigo 130 da Lei nº 8.213/91, o qual foi referendado pelo E. Pleno do Supremo Tribunal Federal em 06/10/94.

Dada a impossibilidade da execução provisória, impõe-se o aguardo do julgamento definitivo por esta Egrégia Corte das apelações interpostas nos autos dos embargos à execução.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031128-14.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.031128-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : DIRCE OLINDA VIAN BRAVIN

ADVOGADO : JAIZA DOMINGAS GONCALVES

CODINOME : DIRCE OLINDA VIAN BRAVIM

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 99.00.00198-3 4 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - OBRIGAÇÃO DE FAZER E MULTA DIÁRIA.

A concessão de aposentadoria por idade constitui obrigação de fazer, cujo encargo compete ao INSS, porquanto apenas ele dispõe dos elementos para implementá-la.

A cominação de multa diária em razão do descumprimento de ordem judicial para proceder à implantação do benefício encontra amparo legal no artigo 461, § 5º, do CPC.

A cominação de multa no valor do salário mínimo é vedada pela Constituição Federal, sendo, no caso, incabível a fixação do valor em razão de já ter sido implantado o benefício, conforme informação constante do CNIS.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031605-37.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.031605-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : JOAQUIM PEDRO NETO

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 00.00.00175-6 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - ELABORAÇÃO DE CÁLCULOS - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA.

A concessão do benefício da justiça gratuita não desincumbe a parte interessada de demonstrar o fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, devendo os autos ser remetidos ao Contador Judicial apenas para conferência dos cálculos.

Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046283-57.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.046283-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : GONCALO INACIO ALVES e outros  
: FRANCISCO IDALINO  
: ENIO CARLOS DE ASSIS CUNHA  
: GERONYMO TARTARO  
: DULCE MENDES PINTO DE ANDRADE  
ADVOGADO : MARCELO DE ASSIS CUNHA  
: JOSE LUIZ LEMOS REIS  
: PLINIO LUCIO LEMOS REIS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP  
No. ORIG. : 93.00.00043-3 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL. CITAÇÃO UNA. AGRAVO IMPROVIDO.

No caso, já houve a citação da Autarquia, nos termos do art. 730 do CPC e a obrigação de fazer, consistente na implantação da revisão determinada no título judicial é una, ou seja, não está dissociada do dever de pagar as prestações objeto da condenação, bastando, assim, a promoção de um único ato citatório.

Inocorrência de prescrição (CPC. Art.741, inciso VI).

Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0054640-26.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.054640-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : CLAUDIO NONIS  
ADVOGADO : JOAO DE SOUZA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2002.61.20.003568-8 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO PROVISÓRIA - AUSÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO.

A Lei nº 9.528/97 deu nova redação ao *caput* do artigo 130 da Lei n. 8.213/91, cuja eficácia já havia sido suspensa pelo Pretório Excelso, revogando, assim, a possibilidade de execução provisória e a nova redação contida § 1º do artigo 100 da Constituição Federal exige o trânsito em julgado nas execuções contra a Fazenda Pública.

Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo de instrumento**, com quem votou o Des. Federal Walter do Amaral, vencida a Des. Federal Eva Regina que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007808-08.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.007808-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ROSA NETO  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP  
No. ORIG. : 01.00.00006-1 1 Vr IPAUCU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL PARCIALMENTE COMPROVADA - REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Não conhecida de parte da apelação do INSS, em que requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a isenção do pagamento das custas processuais, por faltar-lhe interesse recursal, uma vez que assim decidira a r. sentença.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impõe o reconhecimento do trabalho rural do autor no período de 21/12/1963 a 30/11/1966.

Computando-se o período de trabalho ora reconhecido àquele considerado quando da concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço na via administrativa, perfaz um total de 33 anos, 11 meses e 19 dias, resultando no coeficiente de 88% no cálculo da renda mensal inicial.

Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC, bem como da Súmula nº 111 do C. STJ.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017396-39.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.017396-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : MARIANO CEBIN

ADVOGADO : MOACIR JESUS BARBOZA

: KATIA ALESSANDRA FAVERO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00138-8 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA EM PARTE - NÃO PREENCHE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA .**

Cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor nos períodos de 31/12/1966 a 18/12/1971 e 02/07/1981 a 30/09/1981.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º c/c artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Computando-se o período de trabalho do autor ora reconhecido, acrescido dos períodos de exercício da atividade urbana, verifica-se que não perfaz o número de anos pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Apelação do autor parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028863-15.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.028863-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : MANOEL GONCALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : BENEDITO ANTONIO DE OLIVEIRA SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARILENE SA RODRIGUES DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00188-3 4 Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

Rejeitada a preliminar aduzida pelo autor, visto que o art. 131 do CPC garante ao juiz a livre apreciação da prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, devendo indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento. Assim, neste sistema de persuasão racional, há liberdade do juiz na apreciação da prova, não tendo estas valor predeterminado, nem peso legal, ficando ao seu critério a ponderação sobre a sua qualidade ou força probatória, conforme dispõe o art. 332 do mesmo código, razão pela qual não há que se falar em nulidade da sentença.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no ano de 1964.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Computando-se o período de trabalho rural do autor ora reconhecido, acrescido dos períodos reconhecidos administrativamente pelo INSS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Matéria preliminar rejeitada.

Apelação da parte autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029128-17.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.029128-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SYRIO MARTINS DE SOUZA  
ADVOGADO : FLAVIANE MARIA ALEIXO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 01.00.00117-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.



Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Não conhecida de parte da apelação do INSS, em que requer a fixação de juros de mora, à razão de 6% ao ano, por faltar-lhe interesse recursal, uma vez que assim decidira a r. sentença.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período de 07/07/1970 a 31/12/1972.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Computando-se o período de trabalho rural do autor ora reconhecido, acrescido dos períodos em que recolheu contribuições como empresário e dos constantes de sua CTPS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, sendo que o Des. Federal Walter do Amaral o fazia em menor extensão e determinava a expedição de ofício ao INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029187-05.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.029187-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIO RIBEIRO CAVALCANTE  
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VALINHOS SP  
No. ORIG. : 01.00.00121-2 2 Vr VALINHOS/SP

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período de 13/03/1967 a 31/12/1981.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Computando-se o período de trabalho do autor ora reconhecido, acrescido dos períodos incontroversos, os quais constam de sua CTPS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos arts. 25 e 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033128-60.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.033128-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CINEZIO LUIZ MARIANO  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
CODINOME : SINEZIO LUIZ MARIANO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 01.00.00100-6 2 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor nos anos de 1954 e 1969.

Computando-se o período de trabalho do autor ora reconhecido, acrescido dos períodos incontroversos, e dos recolhimentos previdenciários, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001887-34.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.001887-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : OSVALDO LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00050-8 2 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Computando-se os períodos de trabalho incontroversos do autor, os quais constam de sua CTPS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028666-26.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.028666-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO CORREA DA SILVA  
ADVOGADO : SILVESTRE SABIO GONSALES  
No. ORIG. : 03.00.00007-5 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO PREENCHE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período de 25/06/1966 a 24/07/1977.

Computando-se o período de trabalho do autor ora reconhecido, acrescido dos períodos incontroversos, os quais constam de sua CTPS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis nos arts. 25 e 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, não pode ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Ademais, a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033527-55.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.033527-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : SANTINA FERREIRA DE LIMA  
ADVOGADO : NIVALDO DOS SANTOS ALMEIDA (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CINTIA RABE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00034-7 4 Vr ITU/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

A dependência econômica da mãe em relação ao seu filho preso não é presumida, devendo ser comprovada, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91. Inexistente nos autos prova dessa dependência, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000123-76.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.000123-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : DIONISIO DOMINGUES DA SILVA  
ADVOGADO : ELIZABETE ALVES MACEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00236-8 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - SENTENÇA ANULADA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.**

A presente demanda versa não apenas sobre a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a que o autor alega fazer jus, como também acerca do termo inicial em que tal benefício, uma vez deferido, e sendo implantado, seria devido.

Não obstante o INSS tenha procedido à implantação do benefício, pela via administrativa, não o fez nos moldes do quanto deduzido pelo autor, razão pela qual não há que se falar em perda do objeto da ação, tendo em vista que carece ainda de exame a questão atinente à efetiva data de concessão do benefício outrora guerreado, a qual, eventualmente, poderá implicar no pagamento de diferenças a serem apuradas.

Sentença anulada de ofício.

Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **anular, ex officio, a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento do feito, restando prejudicada a apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005152-10.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.005152-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : OSORIO DE SOUZA ANDRADE  
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00080-7 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - INDEFERIMENTO DA INICIAL - INTERESSE DE AGIR - DESNECESSÁRIO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

Não obstante tenha o MM. Juízo ressaltado não se substanciar o seu entendimento na exigência do esgotamento das vias administrativas como condição de ajuizamento da ação, a r. sentença resulta em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa.

A CF, em seu art. 5º, XXXV, consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, pelo qual não se obriga o demandante a recorrer primeiro à esfera administrativa como condição para que ele possa discutir sua pretensão em Juízo. Neste sentido, dispõe a Súmula nº 09 deste E. Tribunal.

Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00034 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011078-69.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.011078-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
PARTE AUTORA : JOSE DIRCEU GIACON  
ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP  
No. ORIG. : 03.00.00103-2 1 Vr CERQUILHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - AUSÊNCIA DE RECURSOS VOLUNTÁRIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC.

- Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018394-36.2005.403.9999/SP  
2005.03.99.018394-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOEL GIAROLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DURVAL DIAS DA SILVA  
ADVOGADO : EDMAR CORREIA DIAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP  
No. ORIG. : 03.00.00183-5 1 Vr ITATIBA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Agravo retido conhecido, uma vez requerida, expressamente, a sua apreciação nas razões de apelação do INSS, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC, porém, improvido. Com efeito, é incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido. Ademais, não é indispensável a autenticação dos documentos que acompanham a inicial, se o seu conteúdo não for fundamentadamente impugnado pela parte contrária. Neste sentido, a lei não mais obriga a autenticação dos documentos juntados aos autos. Se, no entanto, existir dúvida sobre a sua autenticidade, deve a parte argui-la em procedimento próprio, qual seja, o incidente de falsidade, consoante dispõem os arts. 390 a 395 do CPC.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no ano de 1972.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Computando-se o período de trabalho do autor ora reconhecido, acrescido dos períodos incontroversos, os quais constam de sua CTPS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido improvido.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019040-46.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.019040-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NIVALDO MARQUE ANELLI  
ADVOGADO : RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO  
No. ORIG. : 03.00.00023-5 1 Vr PENAPOLIS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDAS.

Remessa oficial conhecida, de ofício, vez que deve incidir, no caso, o inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil e não o seu § 2º, tendo em vista que a presente ação contém pedido declaratório, sem reflexos financeiros imediatos.

Existência de início de prova material impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no ano de 1976. O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º c/c artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. A ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no artigo 39, inciso I, da referida Lei.

Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**, sendo que a Des. Federal Eva Regina e o Des. Federal Walter do Amaral ressalvaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive, as tidas por interpostas, nas ações de caráter declaratório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019203-26.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.019203-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERIO BANDEIRA SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO NELSON ANELLI  
ADVOGADO : RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO  
No. ORIG. : 03.00.00031-6 1 Vr PENAPOLIS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

Remessa oficial conhecida, de ofício, vez que deve incidir, no caso, o inc. I do art. 475 do CPC, e não o seu § 2º, tendo em vista que a presente ação contém pedido declaratório, sem reflexos financeiros imediatos.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período de 21/07/1981 a 08/01/1985.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS**, sendo que a Des. Federal Eva Regina e o Des. Federal Walter do Amaral ressalvaram seus

entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive, as tidas por interpostas, nas ações de caráter declaratório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020898-15.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.020898-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELIO AGUSTINI  
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI  
No. ORIG. : 04.00.00010-3 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - ECONOMIA FAMILIAR - EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REDUÇÃO DO JULGAMENTO *ULTRA PETITA* AOS LIMITES DO PEDIDO - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.

Remessa oficial conhecida, de ofício, vez que deve incidir, no caso, o inc. I do art. 475 do CPC, e não o seu § 2º, tendo em vista que a presente ação contém pedido declaratório, sem reflexos financeiros imediatos.

Não conhecida de parte da apelação do INSS, em que requer seja observada a Súmula nº 111 do C. STJ na fixação dos honorários advocatícios, por faltar-lhe interesse recursal, visto que a r. sentença estabeleceu para os referidos honorários um valor fixo em moeda corrente, e não um percentual sobre o valor da condenação.

A r. sentença, ao reconhecer o tempo de trabalho rural no período de março de 1971 a junho de 2000, incorreu em julgamento *ultra petita*, uma vez que o autor postula o reconhecimento no período de 19/03/1971 a 20/06/2000. Assim, deve a r. sentença ser reduzida aos limites do pedido, fixando-se 19/03/1971 como sendo o seu termo inicial e 20/06/2000 como sendo seu termo final.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural, em regime de economia familiar, exercida pelo autor no período de 01/01/1977 a 20/06/2000.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reduzir de ofício a r. sentença aos limites do pedido, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, sendo que a Des. Federal Eva Regina e o Des. Federal Walter do Amaral ressalvaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive, as tidas por interpostas, nas ações de caráter declaratório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030761-83.2005.4.03.0399/SP

2005.03.99.030761-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO FERREIRA BARBOSA  
ADVOGADO : EURIALE DE PAULA GALVAO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.13.00835-7 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - APELAÇÃO DO INSS NÃO CONHECIDA - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

Não conhecida a apelação do INSS, visto não estarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso, em face da intempestividade configurada.

O autor não apelou da r. sentença, razão pela qual transitou em julgado a parte da decisão que julgou improcedente o pedido de aposentadoria e que deixou de reconhecer os períodos de 1947 a 01/06/1962 e de 02/06/1976 a setembro de 1978.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período de 02/06/1962 a 01/06/1976.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Apelação do INSS não conhecida.

Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da apelação do INSS e negar provimento à remessa oficial**, sendo que a Des. Federal Eva Regina e o Des. Federal Walter do Amaral ressaltaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive, as tidas por interpostas, nas ações de caráter declaratório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034489-44.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.034489-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : VANISSE APARECIDA GARCES MACHADO  
ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00020-0 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - INDEFERIMENTO DA INICIAL - INTERESSE DE AGIR - DESNECESSÁRIO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - SENTENÇA ANULADA.

Não obstante tenha o MM. Juízo ressaltado não se consubstanciar o seu entendimento na exigência do esgotamento das vias administrativas como condição de ajuizamento da ação, mas a presença de uma lesão ou, pelo menos, de ameaça ao direito de percepção do benefício previdenciário, a r. sentença resulta em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa.

A CF, em seu art. 5º, XXXV, consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, pelo qual não se obriga o demandante a recorrer primeiro à esfera administrativa como condição para que ela possa discutir sua pretensão em Juízo. Neste sentido dispõe a Súmula nº 09 deste E. Tribunal.

Apelação da parte autora provida.

Sentença anulada.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036801-90.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.036801-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO DA SILVA

ADVOGADO : JOSE WILSON GIANOTO

No. ORIG. : 04.00.00067-7 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - ECONOMIA FAMILIAR - EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.**

Remessa oficial conhecida, de ofício, vez que deve incidir, no caso, o inc. I do art. 475 do CPC, e não o seu § 2º, tendo em vista que a presente ação contém pedido declaratório, sem reflexos financeiros imediatos.

Não conhecida de parte da apelação do INSS, em que requer seja observada a Súmula nº 111 do C. STJ na fixação dos honorários advocatícios, por faltar-lhe interesse recursal, visto que a r. sentença estabeleceu para os referidos honorários um valor fixo em moeda corrente, e não um percentual sobre o valor da condenação.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor em regime de economia familiar no período de julho de 1968 a agosto de 1985.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º c/c artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e que a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no artigo 39, inciso I, da referida Lei.

Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, sendo que a Des. Federal Eva Regina e o Des. Federal Walter do Amaral ressaltaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive, as tidas por interpostas, nas ações de caráter declaratório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037701-73.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.037701-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NATALINO ANTONELLI  
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATTOS  
No. ORIG. : 04.00.00056-4 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.**

Remessa oficial conhecida, de ofício, vez que deve incidir, no caso, o inc. I do art. 475 do CPC, e não o seu § 2º, tendo em vista que a presente ação contém pedido declaratório, sem reflexos financeiros imediatos.

Não conhecida de parte da apelação do INSS, em que requer seja observada a Súmula nº 111 do C. STJ na fixação dos honorários advocatícios, por faltar-lhe interesse recursal, visto que a r. sentença estabeleceu para os referidos honorários um valor fixo em moeda corrente, e não um percentual sobre o valor da condenação.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor nos períodos de 01/01/1966 a 17/02/1974 e de 01/01/1982 a 31/12/1982.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, sendo que a Des. Federal Eva Regina e o Des. Federal Walter do Amaral ressalvaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive, as tidas por interpostas, nas ações de caráter declaratório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038425-77.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.038425-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : JOSE PERES TOLEDO  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00026-4 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.**

O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período de 01/09/1973 a 03/02/1975.

Computando-se o período de trabalho rural do autor ora reconhecido, acrescido do período de atividade urbana, verifica-se que não perfaz o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei n. 8.213/91, para percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei n° 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, II, da Lei n° 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, I, da referida Lei.

Apelação da parte autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040015-89.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.040015-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVANILDO SALU DA SILVA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 03.00.00219-6 3 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDA.**

Agravo retido conhecido, uma vez que a sua apreciação foi requerida, expressamente, pelo INSS, em suas razões de apelação, porém improvido. Com efeito, o autor apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está obrigado a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

Inexiste nos autos prova de que o autor tenha exercido atividade rural nos períodos apontados na inicial.

A Lei n° 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Computando-se os períodos incontroversos de trabalho do autor, os quais constam de sua CTPS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei n° 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido improvido.

Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041692-57.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.041692-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MAURO AUGUSTO JOAQUIM VALENTE  
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM  
No. ORIG. : 04.00.00175-3 4 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período de 14/01/1974 a 31/07/1981.

Computando-se o período de trabalho do autor ora reconhecido, acrescido dos períodos incontroversos, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041979-20.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.041979-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELSON LALDIANOR SANCHES  
ADVOGADO : AUGUSTINHO BARBOSA DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP  
No. ORIG. : 03.00.00109-0 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.**

Não conhecida de parte da apelação do INSS, em que requer a isenção das custas processuais, por faltar-lhe interesse recursal, uma vez que não houve tal condenação na r. sentença.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período de 03/03/1972 a 30/12/1978.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Remessa oficial parcialmente provida.  
Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e dar parcial provimento à remessa oficial**, sendo que a Des. Federal Eva Regina e o Des. Federal Walter do Amaral ressaltaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive, as tidas por interpostas, nas ações de caráter declaratório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041998-26.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.041998-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIAO MANOEL FERREIRA  
ADVOGADO : MILTON CANGUSSU DE LIMA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP  
No. ORIG. : 04.00.00077-6 1 Vr DRACENA/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - ECONOMIA FAMILIAR - EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.**

Não conhecida de parte da apelação do INSS, em que requer seja observada a Súmula nº 111 do C. STJ na fixação dos honorários advocatícios, por faltar-lhe interesse recursal, visto que a r. sentença estabeleceu para os referidos honorários um valor fixo em moeda corrente, e não um percentual sobre o valor da condenação.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural, em regime de economia familiar, exercida pelo autor no período de 21 de setembro de 1971 a 01 de novembro de 1978.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

Remessa oficial parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e dar parcial provimento à remessa oficial**, sendo que a Des. Federal Eva Regina e o Des. Federal Walter do Amaral ressaltaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive, as tidas por interpostas, nas ações de caráter declaratório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042738-81.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.042738-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSMAR DE BRITO NOVAIS  
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO  
No. ORIG. : 05.00.00004-0 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REDUÇÃO DO JULGAMENTO *ULTRA PETITA* AOS LIMITES DO PEDIDO - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.**

Remessa oficial conhecida, de ofício, vez que deve incidir, no caso, o inc. I do art. 475 do CPC, e não o seu § 2º, tendo em vista que a presente ação contém pedido declaratório, sem reflexos financeiros imediatos.

Não conhecida de parte da apelação do INSS em que requer que os honorários advocatícios sejam fixados em montante que não ultrapasse 5% do valor da condenação, não incidindo sobre as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do C. STJ, por faltar-lhe interesse recursal, visto que a r. sentença estabeleceu para os referidos honorários um valor fixo em moeda corrente, e não um percentual sobre o valor da condenação.

A r. sentença, ao reconhecer o tempo de trabalho rural no período de março de 1976 a abril de 1993, incorreu em julgamento *ultra petita*, uma vez que o autor postula o reconhecimento no período de 28/03/1976 a 05/04/1993. Assim, deve a r. sentença ser reduzida aos limites do pedido.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no ano de 1982.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, parcialmente provida

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **reduzir de ofício a r. sentença aos limites do pedido, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, sendo que a Des. Federal Eva Regina e o Des. Federal Walter do Amaral ressalvaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive, as tidas por interpostas, nas ações de caráter declaratório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047449-32.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.047449-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MAURO AMADOR DE SANTANA  
ADVOGADO : HERMES BARRERE  
No. ORIG. : 04.00.00013-0 5 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período de 27/06/1970 a 31/12/1980.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Computando-se o período de trabalho do autor ora reconhecido, acrescido dos períodos incontroversos, os quais constam de sua CTPS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos arts. 25 e 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Apelação do INSS parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053524-87.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.053524-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : BENEDITO DE LIMA

ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP

No. ORIG. : 04.00.00077-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.

Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no ano de 1970.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Computando-se o período de trabalho do autor ora reconhecido, acrescido dos períodos incontroversos, os quais constam de sua CTPS, verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes ao tempo de serviço exigível no art. 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Remessa oficial não conhecida.

Apelação do INSS parcialmente provida.

Recurso adesivo da parte autora prejudicado.

#### ACÓRDÃO

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



São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000697-90.2005.4.03.6122/SP  
2005.61.22.000697-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RENATO TIRELLI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CLAUDIA ADRIANA MION e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

Remessa oficial conhecida, de ofício, vez que, deve incidir, no caso, o inc. I do art. 475 do CPC, e não o seu § 2º, tendo em vista que a r. sentença é de natureza declaratória, sem reflexos financeiros imediatos.

Existência de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, impondo o reconhecimento da atividade rural exercida pelo autor no período de 05/08/1961 a 30/11/1988.

O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e a ausência de exigência das respectivas contribuições do tempo de serviço rural tem aplicação restrita aos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da referida Lei.

Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS, sendo que a Des. Federal Eva Regina e o Des. Federal Walter do Amaral ressalvaram seus entendimentos quanto ao não conhecimento da remessa oficial, inclusive as tidas por interpostas, nas ações de caráter declaratório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

#### **Boletim Nro 1756/2010**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003552-67.1999.4.03.6117/SP  
1999.61.17.003552-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

EMBARGANTE : VILMA MARIA DE LOURENCO e outro

: DEOLINDO GONZALEZ

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro

: MARIA ANGELINA ZEN PERALTA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA MORALES BIZUTTI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. SÚMULA N. 71 DO TFR. - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.
- O título judicial determinou que a correção monetária será feita nos termos da Súmula 71 do extinto TFR.
- A aplicação da Súmula 71 do extinto TFR é incompatível com a aplicação de quaisquer outros índices, sob pena de *bis in idem*, não se podendo cogitar da inclusão de quaisquer expurgos inflacionários.
- A Súmula 71/TFR é indexador autônomo, não comportando a incidência conjunta com outros índices de atualização, tais como os expurgos inflacionários.
- Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005287-95.2000.4.03.6119/SP  
2000.61.19.005287-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILMA HIROMI JUQUIRAM e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RICARDO ANGELO DA SILVA  
ADVOGADO : ELECIR MARTINS RIBEIRO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LIMINAR DEFERIDA. PRESENÇA DO PERICULUM IN MORA E DO FUMUS BONI IURIS. SENTENÇA PROCEDENTE. APELAÇÃO DO INSS. INCAPACIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA

- O "*fumus boni iuris*" emana do conjunto probatório, pois este denota a continuidade da incapacidade vez que o tratamento instituído não resultou em melhora, ao revés, as complicações decorrentes da intervenção cirúrgica realizada tornaram-se permanentes, impedindo o exercício de atividade laborativa, assim, a suspensão administrativa violou o disposto nos artigos 59 e 62, ambos da Lei nº 8.213/91.
- O "*periculum in mora*" decorre do prejuízo irreparável ou de difícil reparação para a manutenção da subsistência do requerente e de seus familiares, vez que o benefício em tela visa a substituição da renda, em caso de contingência consubstanciada em incapacidade.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005288-80.2000.4.03.6119/SP  
2000.61.19.005288-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILMA HIROMI JUQUIRAM e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RICARDO ANGELO DA SILVA  
ADVOGADO : ELECIR MARTINS RIBEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - INCAPACIDADE - MARCO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 101 DA Lei nº 8.213/91 - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época da cessação do benefício concedido na esfera administrativa, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devida a aposentadoria por invalidez.
- Marco inicial do benefício mantido, pois comprovado que a alta médica operou-se de forma indevida.
- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- Honorários advocatícios inalterados pois, em conformidade com o disposto no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil. Entretanto, sua incidência deve ser limitada sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, consoante o disposto na Súmula 111 do STJ.
- É desnecessário que conste do julgado a exigência de observância às obrigações enumeradas no artigo 101, da Lei nº 8.213/91, pois elas decorrem de expressa previsão legal.
- Remessa oficial parcialmente provida.
- Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.**

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021135-79.2001.4.03.0399/SP  
2001.03.99.021135-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO ADILOR TOLFO FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA CAMPION GARCIA  
ADVOGADO : OCTAVIO VERRI FILHO e outro  
No. ORIG. : 95.03.01091-8 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - IDOSA - REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA - APELAÇÃO DO INSS - MATÉRIA PRELIMINAR - REQUISITOS - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO PROVIDAS - ISENÇÃO - TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

- A sentença condenou a autarquia-ré ao pagamento de valor excedente a 60 salários mínimos, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição.
- Não houve ofensa ao princípio da congruência, pois a decisão do MM Juiz a quo não gerou prejuízo à defesa, vez que o conjunto probatório carreado aos autos é hábil à análise dos pleitos formulados.
- Em ações previdenciárias a legislação deve ser interpretada segundo sua finalidade social, isto porque o benefício assistencial deve ser classificado como "minus", em relação ao pedido de aposentadoria por invalidez.
- Demonstrado que a parte autora é idosa, mas tendo a sua manutenção provida por sua família, impõe-se o indeferimento do pedido de concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).
- O provimento da apelação do réu enseja a revogação da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional concedida.
- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Matéria preliminar rejeitada.
- Remessa oficial, tida por interposta, provida.
- Apelação provida.
- Tutela antecipada revogada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, dar provimento à remessa oficial, tida por interposta e à apelação, bem como revogar a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026056-90.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.026056-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA LUCIA FEIGO DA CUNHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAYMUNDO LEMES DA SILVA  
ADVOGADO : ANTONIO CESAR BORIN  
No. ORIG. : 93.00.00021-2 1 Vr SUZANO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FALECIMENTO DA AUTORA. EXTINÇÃO DO MANDATO. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. NULIDADE. EFEITOS "EX TUNC".

- Ocorrido o falecimento da autora tem-se a necessidade de se proceder à habilitação de herdeiros com a conseqüente regularização da representação processual, já que o mandato extingue-se com o óbito do mandante, anulando-se todos os atos posteriores que houverem sido praticados, ante a impossibilidade de sua convalidação.
- Anulado, de ofício, o processo, após a fl. 48 da ação de conhecimento, em apenso, devendo os autos retornarem ao juízo de origem para que, suspendendo-se o processo, seja realizada a habilitação dos herdeiros com a conseqüente regularização da representação processual.
- Prejudicada a apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício, todos os atos processuais praticados pelo procurador da parte autora após o óbito, isto é, após a fl. 48 da ação de conhecimento, em apenso, devendo os autos retornarem ao juízo de origem para que, suspendendo-se o processo, seja realizada a habilitação dos herdeiros com a conseqüente regularização da representação processual, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031765-97.2001.4.03.0399/SP  
2001.03.99.031765-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SALVADOR GALBES DOMINGUES  
ADVOGADO : JOAO CANDIDO MACHADO DE MAGALHAES e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00.06.54626-9 4V Vr SÃO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DUPLA APOSENTADORIA. FERROVIÁRIO. POSSIBILIDADE. IMPLEMENTAÇÃO NÃO SIMULTÂNEA DAS CONDIÇÕES PARA OBTENÇÃO DOS BENEFÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- É possível a concessão de dupla aposentadoria aos ferroviários cedidos à RFSA. Precedentes do STJ.
- A Lei Complementar nº 36/79 que permite a aposentadoria voluntária, com proventos proporcionais ao tempo de serviço aos servidores públicos federais cedidos à RFFSA e a Lei 2.752 de 10.04.1956 que dispõe sobre a percepção cumulativa de aposentadoria, pensão ou quaisquer outros benefícios devidos pelas instituições de previdência e assistência social dos funcionários públicos civis e militares, com os proventos de aposentadoria e reforma não determinam que as condições ou requisitos necessários à percepção da dupla aposentadoria tenham que ser implementados no mesmo momento.
- O Decreto nº 77.077 de 24.01.76 que expediu a Consolidação das Leis da Previdência Social e que compreendia a Lei 3.807/60 e legislação complementar, então vigente, estabelecia que a aposentadoria por tempo de serviço seria devida, após sessenta contribuições mensais, aos trinta anos de serviço.
- Somados os períodos de contribuição para a previdência conta o apelante com mais de 30 anos de serviço, conforme reconhecido pelo próprio réu. Parecer expedido com o fim de regular a dupla aposentadoria não se sobrepõe ao que está previsto em lei.
- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- O percentual dos honorários advocatícios deve ser mantido em 10% sobre a condenação. Todavia, vale explicitar que nela estão compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença.
- Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039953-88.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.039953-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : JOSE PINTO RIBEIRO  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 171/174  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00042-1 2 Vr ARARAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS E SUA CONVERSÃO PARA COMUNS. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. POSSIBILIDADE APÓS A REALIZAÇÃO DE LAUDO TÉCNICO QUANDO DO SEGUNDO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO

- No presente caso, os intervalos em contenda devem ser enquadrados como especiais e convertidos para comuns, sendo devida a majoração perseguida, nos termos do artigo 53 da lei nº 8.213/91.
- Entretanto, verifica-se dos documentos juntados que no momento do primeiro requerimento administrativo (DIB em 03.03.1995) não havia elementos para o enquadramento de atividades especiais e sua conversão em comuns, o que somente foi possível com o laudo técnico pericial realizado quando do segundo pedido (DIB em 21.01.1999), sendo devida a majoração a partir desta data.

- Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, no percentual de 1% (um por cento) ao mês.
- Honorários advocatícios pela autarquia sucumbente, que reduzo para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula nº 111 do STJ.
- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de abril de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002736-74.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.002736-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : MAURO JOSE DA CUNHA  
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GECILDA CIMATTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 277/279 e 287/288  
No. ORIG. : 98.00.00216-3 2 Vr SUMARE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo requisitos os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.
- Indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal.
- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039821-94.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.039821-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 317/320  
INTERESSADO : OLAVO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

No. ORIG. : 01.00.00008-5 1 Vr IPAUCU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - ATIVIDADE ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE EM PARTE - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA NA MODALIDADE PROPORCIONAL - TERMO INICIAL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado art. 70 do Decreto 3.048/99.
- Conjunto probatório apto ao reconhecimento como especiais os interstícios de 15/06/1981 a 18/11/1988.
- Convertido o tempo especial em comum, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria na modalidade proporcional no percentual de 70% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo.
- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, no percentual de 1% (um por cento) ao mês.
- Os honorários advocatícios deverão ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença.
- agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA

Relatora para o acórdão

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047409-55.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.047409-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : MOISES RUBENS DE LIMA

ADVOGADO : FRANCISCO ORFEI

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 209/211v

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP

No. ORIG. : 01.00.00045-5 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL RECONHECIDO JUDICIALMENTE. FALTA DE CARÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo requisitos os requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.
- Indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito carência.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003517-98.2002.4.03.6183/SP  
2002.61.83.003517-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE URYN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ORLANDO DIAS  
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. COISA JULGADA. PEDIDO DE RELATIVIZAÇÃO. CÁLCULOS. PARÂMETROS NO JULGADO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

Apenas três situações de inconstitucionalidades podem dar margem a aplicação do parágrafo único do artigo 741 do CPC: a) a aplicação de lei inconstitucional; b) a aplicação da lei a situação considerada inconstitucional; e c) a aplicação da lei com um sentido (= uma interpretação) tido por inconstitucional.

Um segundo aspecto a ser destacado refere-se à questão da inaplicabilidade dessa norma às sentenças transitadas em julgado em data anterior à sua vigência, tendo em vista o princípio da irretroatividade da lei, consubstanciado na impossibilidade de aplicação retroativa da lei, salvo se houvesse expressa previsão normativa.

No caso em tela, o trânsito em julgado deu-se em 03/11/1998; é, portanto, anterior a essa norma.

Sendo assim, está vedada a rediscussão, em sede de execução, de matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada que salvaguarda a certeza das relações jurídicas.

Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002871-52.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.002871-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : JAIR NOE PIRES  
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 122/126  
No. ORIG. : 01.00.00180-5 5 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O benefício da aposentadoria por tempo de serviço está previsto no artigo 53 da lei nº 8.213/91, sendo requisitos para sua concessão, carência e tempo de serviço.

- Indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal.

- Agravo legal improvido.



## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003937-67.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.003937-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : VALDIR ANTONIO PHILOMENO  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 218/221v  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.00037-2 2 Vr ARARAS/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL - AVERBAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL - CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE - ATIVIDADE ESPECIAL NÃO CONFIGURADA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

- Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dê que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

- Da análise dos autos depreende-se que os documentos carreados não permitem o reconhecimento do labor campesino alegado.

- Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado artigo 70 do Decreto nº 3.048/99.

- Conjunto probatório insuficiente para o enquadramento da atividade especial.

- Indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal.

- agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Relatora para o acórdão

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005865-53.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.005865-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
EMBARGANTE : JOAO BATISTA SILVEIRA DE CAMARGO  
ADVOGADO : PAULO FAGUNDES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.83/85 vº  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 91.00.00005-1 2 Vr RIO CLARO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS DE AGRAVO LEGAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS.

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.
- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.
- O acórdão do agravo legal foi claro em suas razões de decidir não havendo obscuridade a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovidimento do recurso.
- Embargos de declaração desprovidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016944-29.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.016944-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE SILVA falecido  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
EXCLUIDO : VICTA BATISTA DA SILVA e outros  
: MARIA APARECIDA SILVA LUCAS  
: EDUARDO LUCAS  
: PEDRO CARLOS DA SILVA  
: SEBASTIAO APARECIDO SILVA  
: MARLENE FATIMA SILVA GALLANTE  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
No. ORIG. : 94.00.00025-1 1 Vr CRAVINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FALECIMENTO DA AUTORA. EXTINÇÃO DO MANDATO. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. NULIDADE. EFEITOS "EX TUNC".

- Ocorrido o falecimento da autora tem-se a necessidade de se proceder à habilitação de herdeiros com a conseqüente regularização da representação processual, já que o mandato extingue-se com o óbito do mandante, anulando-se todos os atos posteriores que houverem sido praticados, ante a impossibilidade de sua convalidação.

- Anulado, de ofício, o processo, após o requerimento de habilitação, formulado às fls. 86/106, devendo os autos retornarem ao juízo de origem para que, suspendendo-se o processo, seja realizada a habilitação dos herdeiros com a consequente regularização da representação processual.
- Prejudicada a apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício, todos os atos processuais após o requerimento de habilitação, formulado às fls. 86/106, devendo os autos retornarem ao juízo de origem para que, suspendendo-se o processo, seja realizada a habilitação dos herdeiros com a consequente regularização da representação processual, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001288-38.2003.4.03.6117/SP  
2003.61.17.001288-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : PAULO APARECIDO ANTONHOLI e outros  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro  
APELANTE : ADRIANO ANTONHOLI  
: RICHARD ANTONHOLI  
: ROSEMEIRE ANTONHOLI MORETTO  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro  
: JULIO CESAR POLLINI  
SUCEDIDO : PAULO ANTONHOLI falecido  
APELANTE : ROMANI SARTI  
: IRINEU LUIZ CORREA  
: LINCOLN FERREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro  
: JULIO CESAR POLLINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVOS LEGAIS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. DIVERGÊNCIA QUANTO AO MONTANTE CORRESPONDENTE À CONDENAÇÃO. FIEL OBSERVÂNCIA AOS PARÂMETROS ESTABELECIDOS PELO JULGADO. AGRAVOS LEGAIS IMPROVIDOS.

No caso em tela, não há de se falar em prescrição intercorrente, tendo em vista que os segurados promoveram o regular prosseguimento do feito.

Por outro lado, verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda. Agravos legais improvidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001119-24.2003.4.03.6126/SP  
2003.61.26.001119-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : LUIZ ANTONIO REJANI  
ADVOGADO : VERA REGINA COTRIM DE BARROS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INÉPCIA DA INICIAL INOCORRÊNCIA. REFORMA DA SENTENÇA. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO 3º DO ART. 515 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CONECTIVOS LEGAIS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Diferentemente da conclusão do MM. Juízo "a quo", a presente ação não objetiva a concessão de benefício acidentário. Em sua petição inicial a parte autora relata, de forma clara e objetiva, ter sofrido um acidente em sua residência e que este havia lhe gerado redução da capacidade laborativa, o que lhe garantiria o direito ao benefício previdenciário de auxílio-acidente.
- A r. sentença não padece de nulidade, haja vista não possuir nenhum vício em sua forma. No caso dos autos trata-se, apenas, de entendimento divergente em relação ao eleito pelo MM. Juízo a quo, o que enseja a reforma do decisum.
- Estando o processo já instruído, é caso de se aplicar o disposto no parágrafo 3º do artigo 515, do CPC, prosseguindo-se no julgamento, com apreciação da questão de fundo.
- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente em decorrência de acidente de qualquer natureza, devido o auxílio-acidente.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.
- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 242, de 09.07.2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.
- As custas e despesas processuais não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento, considerando também que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.
- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão.
- Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora para reformar a sentença e, com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015229-51.2003.4.03.6183/SP  
2003.61.83.015229-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUIZ C BERNARDINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CIRO DOMINGUES DE CAMPOS JUNIOR

ADVOGADO : NILDA DA SILVA MORGADO REIS e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MOLÉSTIA INCAPACITANTE ANTERIOR A VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.528/97. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE COM APOSENTADORIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Verificada a existência de erro material na r. sentença, o mesmo há ser sanado pelo Egrégio Tribunal ad quem, sem que referido procedimento implique em nulidade.
- Discute-se sobre a possibilidade de cumulação de auxílio-acidente, concedido antes do advento da Medida Provisória nº 1.596-14, de 11 de novembro de 1997, convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que conferiu nova redação aos artigos 31 e 86, § 3º, da Lei nº 8.213/91, com o benefício de aposentadoria por invalidez, concedido após a vigência da referida medida.
- É devida a cumulação, desde que a moléstia incapacitante tenha surgido antes da vigência da Lei nº 9.528/97, independentemente da época em que foi concedida a aposentadoria. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e Súmula nº 44 da Advocacia Geral da União.
- Embora permitida a cumulação dos benefícios, não deve ser observado, nestes casos, o disposto no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, que integra o valor mensal do auxílio-acidente, no salário-de-contribuição, para os fins de cálculo do salário de benefício da aposentadoria, a fim de que não ocorra "bis in idem".
- Correção do dispositivo da r. sentença para constar o recebimento cumulativo do auxílio-acidente e aposentadoria por invalidez.
- Remessa oficial parcialmente provida.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013424-27.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.013424-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 148/150v  
INTERESSADO : NELSON LIBERO DOTA  
ADVOGADO : TOMAS DOS REIS CHAGAS JUNIOR  
No. ORIG. : 03.00.00059-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - TERMO INICIAL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado art. 70 do Decreto 3.048/99.
- Conjunto probatório apto ao reconhecimento como especiais os interstícios de 10/07/1972 a 30/09/1978, de 20/02/1979 a 22/03/1979 e de 26/03/1979 a 25/12/1980.
- Convertido o tempo especial e comum, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, no percentual de 76% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, pelo que deve ser parcialmente deferido o pleito do autor desde a data do requerimento administrativo.
- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

- Os juros de mora incidem desde a citação, que consoante o novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.
- Por fim, os honorários advocatícios pela autarquia sucumbente serão fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença.
- Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.
- agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA

Relatora para o acórdão

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027657-29.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.027657-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : EDAIR ALVES RODRIGUES GOULART  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 118/121v  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00272-6 2 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - AVERBAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE EM PARTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.
- Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).
- Da análise dos autos depreende-se que os documentos carreados permitem o reconhecimento parcial do labor campesino alegado.
- Indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal.
- agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA

Relatora para o acórdão

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005897-87.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.005897-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.85/86  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : ALEXANDRE GOMES DE SOUZA incapaz  
ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN  
REPRESENTANTE : GILBERTO GOMES DE SOUZA  
ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN  
No. ORIG. : 02.00.00121-7 2 Vr OLIMPIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade, ou contradição, irregularidades estas inexistentes no julgado.
- A questão foi amplamente abordada, razão pela qual conclui-se que não há omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Tendo em vista que à época do óbito da genitora a parte autora era absolutamente incapaz, contra ele não corre prescrição.
- Embargos de declaração improvidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA

Relatora para o acórdão

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006132-54.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.006132-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELISABETE MARIA PEDRECA BURGARELLI e outro  
: EUZILENE BENEDITA BURGARELLI  
ADVOGADO : CRISTIANE KARAN CARDOZO SANTAREM  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO MANUEL SP  
No. ORIG. : 01.00.00102-9 2 Vr SAO MANUEL/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE E FILHA MENOR. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários-mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentando pela Lei nº 10352 de 26/12/2001).
- O benefício de pensão por morte tem previsão nos artigos 74 e seguintes da Lei federal nº 8.213/1991 e consiste no pagamento devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer. Independentemente de carência, o benefício postulado exige a presença de dois requisitos essenciais: a) a dependência em relação ao segurado falecido; b) a qualidade de segurado do falecido.

- Presente a condição de dependência econômica, tomando-se por critério o estabelecido no inciso I, artigo 16 da Lei 8.213/91, que a confere por presumida nessas circunstâncias.
- Nos termos do inciso II e § 1º e § 2º do art. 15 da Lei 8.213/91, conclui-se que, por ocasião do falecimento, não houve a perda da qualidade de segurado.
- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da sentença.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016199-78.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.016199-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : CLAUDIR SOARES DA SILVA incapaz  
REPRESENTANTE : BENEDITO SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : HERMES LUIZ SANTOS AOKI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00083-7 2 Vr GARCA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEMONSTRAÇÃO. FILHO MENOR. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- O fato gerador da pensão por morte é o óbito do segurado e a concessão deste benefício deve levar em conta a legislação vigente à época do óbito.
- O benefício de pensão por morte tem previsão nos artigos 74 e seguintes da Lei federal nº 8.213/1991 e consiste no pagamento devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer. Independentemente de carência, o benefício postulado exige a presença de dois requisitos essenciais: a) a dependência em relação ao segurado falecido; b) a qualidade de segurado do falecido.
- Presente a condição de dependência econômica, tomando-se por critério o estabelecido no inciso I, artigo 16 da Lei 8.213/91, que a confere por presumida nessas circunstâncias.
- Demonstrado, nos autos, que, na época do óbito, a genitora da parte autora mantinha a condição de segurado.
- Fixa-se o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, conforme pedido na inicial.
- Correção monetária dos valores devidos apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora incidentes desde a citação inicial, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, no percentual de 1% (um por cento) ao mês.
- Honorários advocatícios pela autarquia sucumbente, fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação deste acórdão.
- Apelação da parte autora provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA



Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030158-19.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.030158-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : DEVANIR CERVIGLIERI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 99.00.00164-0 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - APELAÇÕES DAS PARTES - REMESSA OFICIAL - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352 de 26.12.2001).
- Entre a citação (janeiro/2000) e a concessão do benefício assistencial por idade na esfera administrativa (setembro/2004), tinha a parte autora direito ao benefício por incapacidade, vez que restaram preenchidos os requisitos necessários à sua concessão.
- Na ausência de requerimento administrativo, o benefício há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.
- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano, incidente da citação até 11 de janeiro de 2003, a partir de quando dar-se-ão na forma prevista no artigo 406 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (referida explicitação, por ser consequência legal, não configura hipótese de reformatio in pejus). A citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a citação, de forma decrescente, mês a mês.
- Honorários advocatícios mantidos, pois, fixados em conformidade com o artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e consoante o disposto na Súmula 111 do STJ.
- Apelação do INSS parcialmente conhecida e parcialmente provida.
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051257-45.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.051257-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : NEIDE FABRICIO  
ADVOGADO : PAULO PINTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00177-9 4 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO PROVIDA.

- No caso, a pretensão é de deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Necessidade de averiguação dos requisitos essenciais à concessão do benefício, mormente a incapacidade.
- Caracteriza cerceamento de defesa a ausência de provas hábeis a demonstrar aspectos relevantes do processo.
- Sentença reformada.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037047-52.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.037047-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CINTIA RABE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GENY ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

No. ORIG. : 05.00.00080-5 2 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - HONORÁRIOS ADOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DA AUTARQUIA IMPROVIDA - RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Segundo o artigo 143 da Lei 8.213/91, com a redação determinada pela Lei 9.063 de 14 de junho de 1995, os trabalhadores rurais que, embora enquadrados como segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social, não verteram para a previdência as necessárias contribuições, terão direito à aposentadoria por idade, restrita ao valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir de 24 de julho de 1991, data da vigência daquela lei, desde que comprovem o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício.
- Na hipótese, a parte autora implementou o requisito da idade, condição essencial para obtenção do benefício pleiteado. Restou demonstrado que exerceu atividade rural, pelo período exigido na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91.
- Ausente pedido na via administrativa, fixa-se o termo inicial do benefício a partir da citação.
- Honorários advocatícios fixados, moderadamente, em R\$ 515,00, na forma do §4º do art. 20 do CPC - não aplicado o entendimento padrão da Turma pois o valor seria irrisório.
- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- Apelação da autarquia improvida.
- Recurso adesivo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006450-32.2008.4.03.9999/MS  
2008.03.99.006450-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : ELZIRA BRAND BORK  
ADVOGADO : WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00589-3 1 Vr MUNDO NOVO/MS

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - REQUISITOS - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Não tendo sido comprovado o desenvolvimento de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior a incapacidade, igual ao número de meses correspondentes à carência, indevido o benefício de aposentadoria por invalidez.  
- Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000916-12.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.000916-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
EMBARGANTE : EDIS JOSE MACHADO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 114/115  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.

- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovimento do recurso.

- Embargos de declaração desprovidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001987-49.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.001987-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
EMBARGANTE : HERMINIO DE ASSUNCAO ALVES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 111/112  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUILHERME PINATO SATO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.

- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovimento do recurso.

- Embargos de declaração desprovidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004440-17.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.004440-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
EMBARGANTE : LAERCIO DA GRACA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 110/111  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.
- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.
- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovisionamento do recurso.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005620-68.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.005620-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
EMBARGANTE : IRSO DE JESUS PIVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 117/118  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.
- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.
- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovisionamento do recurso.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006164-56.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.006164-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
EMBARGANTE : MARIA LOURDES DA SILVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 120/121  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.

- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovisionamento do recurso.

- Embargos de declaração desprovidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006882-53.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.006882-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
EMBARGANTE : ANTONIO CANDIDO FILHO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 149/150  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.

- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovidimento do recurso.
- Embargos de declaração desprovidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007261-91.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.007261-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

EMBARGANTE : ARMANDO ZMETEK

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO A FLS. 137/138

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.

- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovidimento do recurso.

- Embargos de declaração desprovidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009971-84.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.009971-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

EMBARGANTE : PEDRO AFONSO BARBAROV  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.

- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

- O acórdão foi claro em suas razões de decidir não havendo omissão ou contradição a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

- Ainda que interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovemento do recurso.

- Embargos de declaração desprovidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020962-10.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.020962-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76  
INTERESSADO : MARLY DE LOURDES BRAGANCA DOS SANTOS  
ADVOGADO : TIAGO RAMOS CURY  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP  
No. ORIG. : 09.00.00054-2 2 Vr PIRAJU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). AUSÊNCIA DE INSTRUMENTO DE MANDATO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Não houve a juntada da cópia da procuração outorgada ao advogado da parte agravada, peça obrigatória nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil. A preclusão consumativa impede a sua juntada posteriormente.

- A jurisprudência recente é assente em não aceitar a dilação do prazo para a posterior juntada do instrumento procuratório.

- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO



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

São Paulo, 10 de maio de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028417-02.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.028417-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : MARIANA BATISTA SANTIAGO  
ADVOGADO : JOSE CARLOS APARECIDO LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00198-5 2 Vr VOTUPORANGA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PREVIDENCIÁRIO - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - LEI COMPLEMENTAR 11/71 - NÃO-AUTO-APLICABILIDADE LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - LEI COMPLEMENTAR 11/71 - NÃO-AUTO-APLICABILIDADE DO ARTIGO 201, § 7º, II, E ARTIGO 226, PARÁGRAFO 5º, AMBOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 - NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS - PARÁGRAFO 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 10.666/03 - ARTIGO 25 DA LEI 8.213/91 - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Em matéria previdenciária aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários para concessão do benefício pretendido.

- Segundo o artigo 143 da Lei 8.213/91, com a redação determinada pela Lei 9.063 de 14 de junho de 1995, os trabalhadores rurais que, embora enquadrados como segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social, não verteram para a previdência as necessárias contribuições, terão direito à aposentadoria por idade, restrita ao valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir de 24 de julho de 1991, data da vigência daquela lei, desde que comprovem o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício.

- Na hipótese, a parte autora implementou o requisito da idade, condição essencial para obtenção do benefício pleiteado. Não restou, porém demonstrado, que exerceu atividade rural, pelo período exigido na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91.

- A Lei Complementar nº 11/71 fixa em 65 (sessenta e cinco) anos, a idade mínima para o benefício de aposentadoria por velhice ao rurícola, ser o trabalhador chefe ou arrimo de família ou que não faça parte de qualquer unidade familiar, na forma do que dispunha o artigo 297 e parágrafos do Regulamento de Benefícios da Previdência Social, Decreto nº 83.080 de 24 de janeiro de 1979 e exercício da atividade rural, pelo menos nos 3 (três) últimos anos anteriores ao requerimento, ou à data em que completou a idade necessária para obtenção do benefício, ainda que de forma descontínua (parágrafo 1º, do artigo 287, do mesmo decreto).

- A redução da idade, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural a ambos os cônjuges, nos termos do art. 201, § 7º, II e art. 226, § 5º da Constituição Federal de 1988, necessitava de lei regulamentadora e da criação da fonte de custeio respectiva, portanto referidos artigos, nessa parte, não são auto-aplicáveis.

- Não adquiriu a parte autora o direito a aposentação, nos termos postos na Lei Complementar nº 11/71, pois, nascida em 1929, não completou 65 anos até 24 de julho de 1991, e sim, em 1994, ocasião em que estava inativa.

- Ausente requisito da idade mínima, despendianda a análise dos demais requisitos postos na lei complementar nº 11/71.

- Não favorece a autora a nova disposição posta na Lei 10.666/03. Conquanto a referida lei dispense a qualidade de segurado, necessário se faz o recolhimento do número mínimo de contribuições correspondente ao exigido para efeito de carência, ou seja, defere o favor a quem contribuiu.

- Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042415-37.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.042415-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : ALTINA BARBOSA MENENGOTTI  
ADVOGADO : PRISCILA ANTUNES DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00081-6 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - LEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA .

- Tem legitimidade e interesse recursal a parte autora para pleitear a mudança do montante dos honorários advocatícios.
- Segundo o artigo 143 da Lei 8.213/91, com a redação determinada pela Lei 9.063 de 14 de junho de 1995, os trabalhadores rurais que, embora enquadrados como segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social, não verteram para a previdência as necessárias contribuições, terão direito à aposentadoria por idade, restrita ao valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir de 24 de julho de 1991, data da vigência daquela lei, desde que comprovem o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício.
- Honorários advocatícios fixados moderadamente em R\$ 515,00, na forma do §4º do art. 20 do CPC - não aplicado o entendimento padrão da Turma pois o valor seria irrisório.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010484-18.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.010484-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : CLOVIS GERVASIO DE SOUZA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00104841820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO

ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94- APELAÇÃO DA PARTE AUTROA DESPROVIDA.

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.
- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 09.04.1997, após a vedação instituída pela Lei nº 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004073-20.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.004073-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : JANDIRA PEREIRA PASSOS DA COSTA  
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00172-2 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - - APOSENTADORIA POR IDADE - URBANO - ART. 48 DA LEI 8.213/91 - CARÊNCIA COMPROVADA - PARÁGRAFO 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 10.666/03 - ARTIGO 25 DA LEI 8.213/91 - APELAÇÃO PROVIDA .

- Segundo o artigo 48 da Lei 8.213/91, faz jus à aposentadoria por idade, o segurado que, cumprida a carência exigida, completar a 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.
  - O parágrafo 1º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, após as modificações introduzidas pela Lei nº 9.528, de 10/12/97, anota que "A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
  - A autora na data do requerimento já havia recolhido aos cofres previdenciários mais de 120 contribuições, superando a carência exigida.
  - Termo inicial do benefício a partir da entrada em vigor da Lei 10.666, 09.05.2003, ordenamento que possibilitou à parte autora, ver deferida sua aposentadoria.
- Por conseguinte, a data da incidência dos juros de mora deve coincidir com a data do início do benefício.
- A correção monetária deverá incidir consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
  - Os honorários advocatícios devem incidir em 10% sobre o total das parcelas vencidas até a data de prolação do acórdão.
  - Juros moratórios incidem, nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.
  - As custas e despesas processuais não são devidas, por se tratar de beneficiário da Justiça Gratuita.
  - Apelo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004346-96.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.004346-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : PEDRO PEREIRA  
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00060-8 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - CARACTERIZADO CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO PROVIDA.

- Há que ser reformada a sentença que, julgando o processo no estado em se encontra, não concedeu oportunidade da produção de prova testemunhal protestada pela parte.  
- Necessária a dilação probatória quando requerida a produção de provas que visam demonstrar aspectos relevantes do processo.  
- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de maio de 2010.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006661-97.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.006661-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : MARIA BARBERA ULIAN  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.04569-5 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MERITO - COMPETÊNCIA - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA PROPOSTA PERANTE JUÍZO ESTADUAL DO DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA.

- Cumpra ao Juízo, que se entenda absolutamente incompetente para o processo e julgamento do feito, observar o disposto no § 2º do artigo 113 do Código de Processo Civil, remetendo o processo ao juízo que entende competente.  
- No entanto, não seria o caso de se reconhecer a incompetência absoluta do Juízo e determinar a remessa, porque trata a hipótese de competência relativa, uma vez que a parte autora ajuizou a ação previdenciária na Justiça Estadual da Comarca na qual reside, município em que não há Vara Federal, nem sequer foi instalado o Juizado Especial Federal.

- A regra que prevê a competência absoluta do Juizado Especial Federal - artigo 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/2001
- se refere apenas ao foro em que tenha sido instalada Vara do Juizado Especial, podendo o segurado, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal, optar entre propor a demanda perante o Juízo Estadual do foro de seu domicílio, regra de competência relativa, dela não se podendo declinar de ofício.
- Apelação provida para reformar a r. sentença e declarar o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de sertãozinho competente para o processamento e julgamento do feito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para reformar a sentença e declarar o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho competente para o processamento e julgamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006848-08.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.006848-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZA BRAGA REQUENA  
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO  
No. ORIG. : 07.00.05989-0 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - ADMISSIBILIDADE RECURSAL - MATÉRIA ESTRANHA À LIDE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E IMPROVIDA.

- As razões do recurso de apelação devem pautar-se nos fundamentos do decisum.
- Não se conhece de apelação que apresenta matéria estranha à lide.
- Honorários advocatícios mantidos, pois fixados nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e em conformidade com o entendimento desta Turma.
- Apelação parcialmente conhecida e improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006902-71.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.006902-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : MARGARIDA NUNES PEREIRA  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00038-2 1 Vr JARINU/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA .

- A data do início do benefício deve coincidir com a data da citação, quando o instituto-réu tomou conhecimento da pretensão da autora e a ela resistiu.
- Honorários advocatícios fixados moderadamente em R\$ 520,00, na forma do §4º do art. 20 do CPC - não aplicado o entendimento padrão da Turma pois o valor seria irrisório.
- Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007046-45.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.007046-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : OTACILIA ROSA BARBOSA  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00063-9 1 Vr ELDORADO PAULISTA/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - SENTENÇA ANULADA - APELAÇÃO PROVIDA.

- Não obstante a petição inicial deva ser clara e lógica, pois ela delimita a extensão da análise a ser desenvolvida pelo judiciário, não se pode exigir que, no momento da propositura da ação de conhecimento, a parte autora traga aos autos mais do que o exigido nos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil, pois impõe, no momento da propositura da ação de conhecimento, com possibilidade de dilação probatória, que a parte autora já demonstre a liquidez do pedido.
- Apelação a que se dá provimento para anular a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para anular a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007679-56.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.007679-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : EURIDES RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO : MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00039-4 1 Vr CAFELANDIA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - PRESENTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - APELAÇÃO PROVIDA.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- A r. sentença não padece de nulidade, no caso dos autos trata-se, apenas, de entendimento divergente em relação ao eleito pelo MM. Juízo *a quo*, o que enseja a reforma do *decisum*.

- Apelação a que se dá provimento para determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de maio de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

#### Boletim Nro 1757/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006964-92.2002.403.9999/SP  
2002.03.99.006964-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : MARIA APARECIDA ROSIN PEREIRA

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI

CODINOME : MARIA APARECIDA ROSIM PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 01.00.00054-2 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

#### EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. FALTA DO REQUISITO MISERABILIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

I. Agravo retido do INSS não conhecido, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

II. A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

III. Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal, não fazendo jus à concessão do amparo assistencial.

IV. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

V. Agravo retido do INSS não conhecido. Apelações improvidas.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004697-16.2003.403.9999/SP  
2003.03.99.004697-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : VANDERLEI AUGUSTO MEDINA  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO BELLUCCI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00003-0 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP  
EMENTA

### ASSISTÊNCIA SOCIAL. FALTA DO REQUISITO MISERABILIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

I. A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

II. Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal, não fazendo jus à concessão do amparo assistencial.

III. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator



00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005719-75.2004.403.9999/SP  
2004.03.99.005719-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : EMILIA PEREIRA  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.12624-4 2 Vr AMERICANA/SP  
EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. FALTA DO REQUISITO MISERABILIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

I. A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

II. Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal, não fazendo jus à concessão do amparo assistencial.

III. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002109-  
50.2004.4.03.6103/SP  
2004.61.03.002109-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : FERNANDO LACERDA DIAS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.534/536  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ART. 93, II, DO CDC. HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA ABSOLUTA. ALEGAÇÕES DO INSS. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

- I - Contendo o v. acórdão a omissão apontada pelo Ministério Público Federal, cumpre saná-la por meio dos embargos de declaração.  
II - Embora as redações dos artigos 93 do CDC e 2º da Lei 7.347/85 falem em competência do local do dano, ou mesmo em competência funcional, fato é que estas não trazem hipóteses de competência territorial, mas de competência absoluta. Precedentes da doutrina e jurisprudência.  
III - Quanto as alegações do INSS, certo que não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).  
IV - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.  
V - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.  
VI- Embargos de declaração do Ministério Público Federal providos. Embargos de declaração do INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010114-76.2005.403.9999/SP  
2005.03.99.010114-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSALINA COELHO  
ADVOGADO : ADALTO EVANGELISTA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP  
No. ORIG. : 02.00.00128-6 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

**ASSISTÊNCIA SOCIAL. FALTA DO REQUISITO MISERABILIDADE. IMPROCEDÊNCIA.**

- I. Remessa oficial não conhecida, em observância ao disposto no parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.  
II. Tratando-se de causas que envolvam segurados e previdência social, não havendo na comarca domicílio do beneficiário, vara do juízo federal, as ações poderão ser processadas e julgadas na justiça estadual.  
III. É desnecessário impor ao segurado que percorra a via administrativa antes do ingresso em juízo apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo Estado-Juiz.  
IV. A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).  
V. Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo social, não fazendo jus ao benefício.  
VI. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.  
VII. Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046009-98.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.046009-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GABRIELA GALINARI MARTINS incapaz

ADVOGADO : CRYSTIANE BURANELLO (Int.Pessoal)

REPRESENTANTE : CECILIA GALINARI MARTINS

ADVOGADO : CRYSTIANE BURANELLO (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 03.00.00114-4 1 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

**ASSISTÊNCIA SOCIAL. FALTA DO REQUISITO MISERABILIDADE. IMPROCEDÊNCIA.**

I. A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

II. Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.

III. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

IV. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048230-54.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.048230-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LUIZA ARAUJO MISSIAS

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

No. ORIG. : 04.00.00089-3 1 Vr ITARARE/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.**

I. Para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte torna-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica da requerente em relação ao mesmo, nos termos do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91.

- II. Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º da Lei n.º 8.213/91.
- III. Tendo o *de cujus* falecido após o período de graça, perdeu ele a condição de segurado obrigatório junto à Previdência Social, nos termos do art. 15 da Lei n.º 8.213/91.
- IV. Inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.
- V. Apelação do INSS provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

#### Boletim Nro 1759/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055479-66.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.055479-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : LOURDES MARIA NAVA  
ADVOGADO : MARIA CONCEICAO APARECIDA CAVERSAN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JALES SP  
No. ORIG. : 98.00.00071-2 3 Vr JALES/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

1. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
2. Contradição de ponto sobre o qual deveria se pronunciar, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.
3. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de julho de 2008.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001448-92.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.001448-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARIZA SEBASTIANA DIAS  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : Uniao Federal

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (LOAS).

1. Os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade total e permanente além da hipossuficiência de recursos.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Quanto às informações trazidas pelo CNIS, verifica-se que o INSS apenas as juntou no agravo legal, o que inviabiliza o juízo de retratação, cujo exercício pressupõe a persistência do contexto de prolação da decisão. O próprio direito da Agravada à ampla defesa e ao contraditório restaria violado, já que teria de impugnar os novos informes nas contra-razões ao recurso de apelação.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001377-44.2001.4.03.6113/SP  
2001.61.13.001377-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOVINO ALVES DE SOUZA

ADVOGADO : SANDRA MARA DOMINGOS e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVADOS OS REQUISITOS. BENEFÍCIO LOAS. CONCEDIDO NA SENTENÇA. AFASTADO.

1. Cabe ao Juízo ad quem adequar a sentença ao caso dos autos. Distribuídos os autos a Este Relator proferi decisão monocrática de fls. 199/207 reformando a respeitável sentença no tocante ao benefício concedido dado que o Segurado faz jus ao benefício de **aposentadoria por idade rural**, inclusive, este foi o seu pedido principal constante da exordial e, subsidiariamente aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, ou o benefício de prestação continuada, a partir da citação (cfr. fls. 02/13). Portanto, não há que se falar em nulidade da respeitável decisão.
2. A Ré impugnou o benefício de aposentadoria por idade rural no mérito.
3. Consta dos autos os elementos necessários a concessão do benefício de **aposentadoria por idade rural**, a saber, completou a idade (61 anos completos, quando ingressou em 23.04.2001 com a presente demanda cfr. fls. 02 e fls. 16) e, também os demais requisitos necessários a sua concessão (cfr. CTPS, fls. 18/22, CNIS, fls. 195/197).
4. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001491-41.2001.4.03.6126/SP  
2001.61.26.001491-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DO CARMO SANTOS MERCADO  
ADVOGADO : MARCOS ALBERTO TOBIAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão de **aposentadoria por invalidez** devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
2. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial.
3. O fato de a Autora ter trabalhado após o ajuizamento da demanda não afasta a sua incapacidade laborativa, pois o segurado precisa se manter durante o longo período em que é obrigado a aguardar a implantação do benefício, por necessidade de sobrevivência, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91. Descontam-se, apenas, os períodos em que as contribuições foram efetuadas.
4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
5. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região **POR MAIORIA, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU A DES. FEDERAL EVA REGINA, VENCIDA PARCIALMENTE A DES. FEDERAL LEIDE POLO QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 26 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005597-96.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.005597-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES NALIM  
ADVOGADO : NEUZA PEREIRA DE SOUZA  
REPRESENTANTE : CARMEN ESTER NALIM JACINTO BALDO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 01.00.00149-1 1 Vr GUARARAPES/SP  
EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

1. As patologias apresentadas pela parte autora, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.
2. Não há que se falar em doença preexistente pois à época da filiação ao sistema previdenciário a Autora estava apta a trabalhar e não há qualquer indicativo nos autos demonstrando que a doença e a incapacidade eram preexistentes.
3. Em face das conclusões do Perito Judicial, deve ser restabelecido o benefício de auxílio-doença desde a data da cessação na via administrativa (29/01/1997), vez que devidamente comprovado que a Autora não se encontrava em condições de trabalhar quando obteve alta médica.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015627-93.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.015627-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMELIA DE FATIMA PILAN  
ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.00.00098-7 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. PROCEDÊNCIA.

1. A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.
2. No caso em exame o evento morte, ocorrido em 29.10.1997, está provado pela Certidão de Óbito (fl. 11).
3. Presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado da de cujus, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.
4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
5. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
6. Agravo legal o qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034336-79.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.034336-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIZA RODRIGUES DE MELLO  
ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPETININGA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 02.00.00034-3 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente desde a citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício a partir desta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001191-95.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.001191-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CANDIDA POVOA FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ELIANA MARCIA CREVELIM  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 02.00.00025-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente desde a citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício a partir desta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Agravo legal a que se nega provimento.



## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006380-54.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.006380-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO APARECIDO BEATO  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 01.00.00154-1 1 Vr VIRADOURO/SP

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE.

1 Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte Autora encontra-se incapacitada para o trabalho por conta dos males apresentados.

2. Presentes a qualidade de segurado e a incapacidade laboral, faz jus a parte Autora ao benefício em questão.

3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

4. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

5. Agravo legal a qual se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022208-90.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.022208-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CARLOS PEREIRA incapaz  
ADVOGADO : CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA  
: SUELI APARECIDA SILVA DOS REIS

REPRESENTANTE : EUFRASINA DA CONCEICAO PEREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.00.00056-1 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. PROCEDÊNCIA.

1 A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

2. O benefício previdenciário que a falecida Theodora Bueno de Campo, mãe da parte Autora, recebia, tratava-se de pensão por morte de seu marido e pai da parte Autora. Dessa forma, o segurado o qual decorre a pensão por morte ora concedida, não é a mãe da parte Autora e sim seu pai. Não há que se falar em falta da qualidade de dependente, uma vez que sendo filho do segurado maior e inválido, faz jus ao benefício de pensão por morte.

3. Presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado da de cujus, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.

4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

5. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

6. Agravo legal o qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026910-79.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.026910-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURDES LOURENCO LOSSAVARO  
ADVOGADO : VANIA SOTINI  
CODINOME : LOURDES LOURECO LOSSAVARO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 02.00.00039-4 2 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente desde a citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício a partir desta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.

2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

3. Agravo legal a que se nega provimento. Ante o exposto, voto por

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003556-43.2004.4.03.6113/SP  
2004.61.13.003556-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MERCIA APARECIDA MONTEIRO  
ADVOGADO : ELIANA LIBANIA PIMENTA MORANDINI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente desde a citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício a partir desta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040667-09.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.040667-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JOSE FERNANDES DA SILVA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 99.00.00033-7 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente desde a citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício a partir desta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Agravo legal a que se nega provimento. Ante o exposto, voto por

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046316-52.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.046316-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SONIA APARECIDA PAULETTI LOPES  
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 99.00.00124-7 1 Vr BOTUCATU/SP

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente desde a citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício a partir desta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Agravo legal a que se nega provimento. Ante o exposto, voto por

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003759-68.2005.4.03.6113/SP  
2005.61.13.003759-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE DA SILVA MONTEIRO  
ADVOGADO : ANA LUISA FACURY LIMONTI TAVEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CUMPRIDAS A CARENCIA E QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Para a concessão de **aposentadoria por invalidez** devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

2. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente desde a citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício a partir desta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
3. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial.
5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004249-90.2005.4.03.6113/SP  
2005.61.13.004249-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANESTESIA EULALIA DE LIMA  
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente desde a citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício a partir desta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Agravo legal a que se nega provimento. Ante o exposto, voto por

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005409-35.2005.4.03.6119/SP  
2005.61.19.005409-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA DOS SANTOS  
: CARLOS EDUARDO DOS SANTOS

: LUCINEIDE DOS SANTOS SOUZA  
: JOSINEIDE DOS SANTOS CONCEICAO  
ADVOGADO : KÁTIA MARIA PRATT  
SUCEDIDO : JOAO BARBOSA DOS SANTOS falecido  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. MORTE DO BENEFICIÁRIO. INTRANSMISSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1.O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. Não tem direito os sucessores aos valores atrasados do benefício em questão, uma vez que a sua finalidade restringe-se ao amparo material, que tornou-se descessário com a morte da parte Autora. Ademais, trata-se de benefício assistencial e não contributivo.

3. Agravo legal o qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000057-62.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.000057-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES VERISSIMO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARIA JOAQUINA SIQUEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VICENTE DE CARVALHO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.00004-6 1 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CUMPRIDAS A CARENÇIA E QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Para a concessão de **aposentadoria por invalidez** devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado

2. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial.

3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010342-17.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.010342-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00101-0 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão de **aposentadoria por invalidez** devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado
2. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial.
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022419-58.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.022419-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VICENTE CAVALCANTE DE SALES  
ADVOGADO : SARITA DE OLIVEIRA SANCHES LEMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00179-3 1 Vr BIRIGUI/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. Faz *jus* ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
2. Foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora esteve em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença no período de 19.01.2000 a 31.05.2003 na esfera administrativa, sendo efetuado o requerimento administrativo em 10.07.2003, ou seja, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.
3. Não obstante o *expert* na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico.
4. Os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a ser calculado nos termos dos artigos 29 e 44, ambos da Lei n. 8.213/91.
5. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
6. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
7. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030253-15.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.030253-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARIA MARTINS DOS SANTOS  
ADVOGADO : FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00108-5 4 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE.

1. Segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício
2. *In casu*, embora à época do óbito o *de cujus* tivesse perdido a qualidade de segurado, o benefício da pensão por morte lhe é devido, uma vez que já havia cumprido o prazo de carência para a concessão do benefício da aposentadoria por idade, consoante disciplinado no *caput* do artigo 142, da Lei nº 8.213/91 e § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003.
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU A DES. FEDERAL LEIDE POLO,**



**VENCIDA A DES. FEDERAL EVA REGINA QUE LHE DAVA PROVIMENTO PARA NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036151-09.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.036151-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO BRITO XAVIER  
ADVOGADO : ROSEMARY OLIVEIRA RIBEIRO VIADANNA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00213-8 1 Vr BOTUCATU/SP

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente desde a citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício a partir desta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Agravo legal a que se nega provimento. Ante o exposto, voto por

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038663-62.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.038663-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZA VALARETO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES  
CODINOME : TEREZA VALARETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00073-6 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente desde a citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício a partir desta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.

2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

3. Agravo legal a que se nega provimento. Ante o exposto, voto por

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039665-67.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.039665-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : TEREZINHA DE JESUS CARVALHO

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 04.00.00097-8 2 Vr AVARE/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CUMPRIDAS CARENÇA E MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91.

1. Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência

2. Cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios

3. Existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a ser calculado nos termos dos artigos 29 e 44, ambos da Lei n. 8.213/91

4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU A DES. FEDERAL EVA REGINA, VENCIDA A DES. FEDERAL LEIDE POLO QUE LHE DAVA PROVIMENTO PARA NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003624-34.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.003624-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : CAROLINA AVERSA CORTINOVI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. O fato de o cônjuge receber aposentadoria por tempo de serviço na condição de contribuinte individual desfigura a produção em regime de economia familiar e impede que a Autora se valha da profissão do marido para demonstrar a qualidade de segurada especial;
2. Não existem outros documentos de que se possa extrair o exercício de trabalho rural por tempo equivalente ao da tabela do artigo 143 da Lei nº 8.213/1991;
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão;
4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada;
5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001953-61.2006.4.03.6113/SP  
2006.61.13.001953-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MAIDA ALVES RIBEIRO  
ADVOGADO : ANA LUÍSA FACURY e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente desde a citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício a partir desta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Agravo legal a que se nega provimento. Ante o exposto, voto por

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002798-93.2006.4.03.6113/SP  
2006.61.13.002798-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARCILENE CORREIA

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente desde a citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício a partir desta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Agravo legal a que se nega provimento. Ante o exposto, voto por

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005411-34.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.005411-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VILMA GONCALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 99.00.00134-1 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
2. Da análise dos documentos juntados verifica-se que a parte Autora perdeu a qualidade de segurado quando deixou de efetuar os recolhimentos, em agosto de 1997, e não comprovou o período mínimo de carência de 12 (doze) meses de exercício em atividade urbana ou de recolhimentos à Previdência antes do ajuizamento da ação (09.08.1999), conforme o que dispõe o artigo 15, inciso II da Lei nº 8.213/91.
3. Verifica-se que a Autora possui somente 10 (dez) recolhimentos à Previdência Social, de competência relativa aos períodos de maio e junho de 1996 e de janeiro a agosto de 1997
4. Inviável, portanto, a concessão de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício auxílio-doença em razão da perda da qualidade de segurado e do não cumprimento do período de carência, nos termos dos artigos 15 e 25, inciso I, ambos da Lei nº 8213/91.
5. É de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da incapacidade da parte Autora.
6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
7. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
8. Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015789-49.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015789-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MILTON CELESTINO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 05.00.00220-8 3 Vr BOTUCATU/SP

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. AUXÍLIO-DOENÇA.

1. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial;
2. O termo inicial do benefício deve corresponder à data da citação, na qual a autarquia passou a tomar conhecimento da pretensão;
3. Se decorrer de incapacidade para o trabalho, a ausência de exercício de atividade remunerada e de recolhimento de contribuições não pode acarretar a perda da qualidade de segurado;
4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão;
5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada;
6. Agravo legal a que se nega provimento

### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016980-32.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.016980-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE PEREIRA

ADVOGADO : EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 05.00.00007-8 1 Vr ITUVERAVA/SP

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente desde a citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício a partir desta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Agravo legal a que se nega provimento. Ante o exposto, voto por

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027644-25.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.027644-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JUCELINO ALIPIO CIDRAO  
ADVOGADO : RAYMNS FLAVIO ZANELI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00038-9 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP  
EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Faz jus a Autora à concessão do benefício a partir da data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030191-38.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.030191-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ESTRAQUES  
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 05.00.00003-7 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MULTA DIÁRIA. PRAZO PARA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. Não se verifica ilegalidade na aplicação da multa, não sendo o caso de afastar a sua imposição, principalmente em vista de sua relevantíssima função de forçar o ente público a desempenhar seus deveres.
2. O valor da multa deve ser proporcional ao do benefício, pois a Constituição da República albergou, implicitamente, o princípio da razoabilidade, do qual deriva o princípio da proporcionalidade, cânones esses que controlam, em nível lógico, a atividade judicante.
3. O prazo de 30 (trinta) dias para implantação do benefício, sob pena no valor de R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso, em caso de descumprimento, são medidas suficientes para o cumprimento do objetivo.
4. Agravo legal a que se dar parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR MAIORIA, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU A DES. FEDERAL EVA REGINA, VENCIDA PARCIALMENTE A DES. FEDERAL LEIDE POLO QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031417-78.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.031417-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAYR BUENO

ADVOGADO : SUELI YOKO KUBO DE LIMA

No. ORIG. : 99.00.00104-2 3 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente desde a citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício a partir desta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035029-24.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.035029-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZINHA DE SOUZA LEITE SILVA  
ADVOGADO : CRISTIANE JABOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00181-2 1 Vr TAQUARITINGA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

1. O Supremo Tribunal Federal vem julgando, reiteradamente, **que o critério objetivo** estabelecido no § 3º, por si só, não impede, no julgamento do **caso concreto**, o reconhecimento estado de hipossuficiência, quando se conjuga a uma investigação **subjéctiva** do *estudo-sócio econômico*, outros fatores relevantes para, finalmente, conceder-se o benefício.
2. Após uma investigação subjéctiva do estudo social, aliada a outros elementos, há prova no sentido de *não possuir a parte Autora meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família*. Assim, é possível concluir pelo preenchimento do requisito referente à miserabilidade, exigido para a concessão do benefício de prestação continuada.
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040431-86.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.040431-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARTA DE SOUZA  
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00009-0 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. Não há como conceder o benefício aposentadoria por invalidez se não resulta demonstrada a incapacidade da agravante para o trabalho.
2. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.



ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045498-32.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.045498-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : PEDRO LUCAS MACARIO DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA ZANUTO  
REPRESENTANTE : MARIZA MACARIO  
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA ZANUTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00054-1 1 Vr LINS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (LOAS).

1. Os requisitos exigidos pela legislação referente ao benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) encontram-se demonstrados através dos documentos e prova testemunhal que instruíram a petição inicial.
2. Quanto às informações trazidas pelo CNIS, verifica-se que o INSS apenas as juntou no agravo legal, o que inviabiliza o juízo de retratação, cujo exercício pressupõe a persistência do contexto de prolação da decisão. O próprio direito da Agravada à ampla defesa e ao contraditório restaria violado, já que teria de impugnar os novos informes nas contrarrazões ao recurso de apelação.
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001024-94.2007.4.03.6112/SP  
2007.61.12.001024-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSA DE SOUZA SANTOS  
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. A certidão de casamento não constitui início de prova material de atividade rural, porquanto, de acordo com os dados do CNIS, o marido da Autora, cuja ocupação poderia servir de referência profissional aos demais membros da família, exerce desde a década de 1970 trabalho urbano;
2. Embora os documentos de fls. 21/23 comprovem o exercício de atividade rural pela Autora, fazem-no a partir do ano de 2002, sem que revelem o cumprimento do prazo de carência de 150 meses. Assim, não se trata da perda da qualidade

de segurado - indiferente hoje ao recebimento de aposentadoria especial, por idade e por tempo de contribuição, nos termos do artigo 3º, §1º, da Lei nº 10.666/2003 -, mas de inobservância do número mínimo de meses de atividade rural;

3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão;

4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada;

5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002137-62.2007.4.03.6119/SP  
2007.61.19.002137-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRÉ NICOLAU HEINEMANN FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE PINTO  
ADVOGADO : ROBERTO SBARÁGLIO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557§1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.  
APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. O fato de a parte Autora ter trabalhado após o ajuizamento da demanda não afasta a sua incapacidade laborativa, pois o segurado precisa se manter durante o longo período em que é obrigado a aguardar a implantação do benefício, por necessidade de sobrevivência, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91. Descontam-se, apenas, eventuais prestações pagas na esfera administrativa.

2. Agravo legal a se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003010-62.2007.4.03.6119/SP  
2007.61.19.003010-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ANDRADE DA LUZ  
ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do STJ.
2. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008898-12.2007.4.03.6119/SP  
2007.61.19.008898-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : DEUSDETE DE JESUS ALVES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : BENEDITO JOSE DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. Restou demonstrado os requisitos da aposentadoria por invalidez.
2. Apesar da incapacidade da parte Autora ser parcial e permanente, pertine salientar que em resposta aos quesitos formulados pelas partes, o senhor perito afirma que a parte Autora está definitivamente incapacitado para a função que exerce (fl. 73).
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL WALTER DO AMARAL, VENCIDA A DES. FEDERAL EVA REGINA QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 17 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005670-92.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.005670-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO JOSE ALVES  
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFHAILE

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 03.00.00055-0 1 Vr TANABI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA COMPROVADOS.

1. Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.
2. Na hipótese, existem documentos aptos à constituição do início de prova material quanto ao exercício de atividade rurícola (fls. 9 e 11/37), bem como a prova testemunhal (fls. 90/93) corroborou o início de prova material em período suficiente à concessão do benefício.
3. Ademais, não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, consequentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.
4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011889-24.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.011889-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CARLOS CABRAL

ADVOGADO : JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 05.00.00655-4 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE.

- 1 Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte Autora encontra-se incapacitada para o trabalho por conta dos males apresentados.
2. Presentes a qualidade de segurado e a incapacidade laboral, faz jus a parte Autora ao benefício em questão.
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
5. Agravo legal a qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015935-56.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.015935-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MARIA APARECIDA PELUCI ZANETI

ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 04.00.00200-1 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.  
QUALIDADE DE SEGURADO.

1. O momento adequado para impugnar as questões tratadas na decisão, é o recurso de Apelação
2. A qualidade de segurada da parte o não foi objeto da apelação da Autarquia, restando caracterizada a preclusão consumativa.
3. Se a parte Agravante ofertou Apelação sem refutar os argumentos sobre a qualidade de segurada da parte autora, ocorreu em seu prejuízo a preclusão consumativa.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023094-50.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.023094-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELENA VICENCIA DA SILVA ALVES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GILSON CARRETEIRO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 06.00.00011-7 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE.

1. Fazem *jus* ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.
2. Não causa óbice a concessão do benefício em questão, se o falecido quando da interrupção de suas atividades laborativas já estava acometido de doença incapacitante que autorizaria a concessão de benefício previdenciária de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, tanto que lhe foi concedido o benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência.
3. Presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado da *de cujus*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.

4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU A DES. FEDERAL EVA REGINA, VENCIDA A DES. FEDERAL LEIDE POLO QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028416-51.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.028416-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO RODRIGUES DE OLIVEIRA E SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RUTH BENTO FERREIRA  
ADVOGADO : JOSE BIASOTO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00005-5 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO PENSÃO POR MORTE.

1. No caso, as testemunhas foram unânimes em afirmar que a autora dependia de sua filha para a manutenção do lar, bem como para aquisição de medicamentos para manutenção de sua saúde (fls. 61 e 62). Constam nos autos documentos (declaração de dependência econômica do INSS - fl. 15, carta bancária em nome da falecida - fl. 17 e conta telefônica em nome da autora - fl. 16, que comprovam juntos a coabitação, na época, da autora e sua filha, plano de assistência funeral da filha em que figura como dependente a autora - fl. 18) que comprovam a relação de dependência entre a autora e sua filha. Vale salientar que o atestado de óbito foi declarado pela autora, pois sua filha era solteira e sem filhos.

2. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033008-41.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.033008-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARGARIDA PEREIRA RODRIGUES  
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00243-2 3 Vr ITATIBA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE.

1. Some-se que as demais provas carreadas nos autos não indicam que tenha o falecido deixado de contribuir por não ter mais condições de saúde para exercer atividades laborativas. Ademais, não restou comprovado o preenchimento de requisitos que assegurassem direito a aposentadoria, situação em que a perda da qualidade de segurado não impediria a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.
2. a parte autora deveria comprovar os recolhimentos previdenciários referentes ao período 1996 à 2006, a fim de demonstrar mantida a qualidade de segurado do falecido, uma vez que durante este período não ficou comprovado sua situação de rurícola. Neste caso, tem-se a perda da qualidade de segurado pela ausência de recolhimentos previdenciários.
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035660-31.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.035660-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE FLAVIO BIANCHI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRACI RODRIGUES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : CILENE FELIPE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00067-9 3 Vr ADAMANTINA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

1. O requisito referente à pessoa portadora de deficiência restou implementado e reconhecido na decisão ora atacada.
2. Entretanto, inexistindo prova no sentido de *não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família* é possível concluir pelo não preenchimento do requisito referente à miserabilidade, exigido para a concessão do benefício de prestação continuada.
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043220-24.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.043220-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BRASILINA PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 06.00.00014-9 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente desde o requerimento administrativo, fazendo jus a Autora à concessão do benefício a partir desta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Agravo legal a que se nega provimento. Ante o exposto, voto por

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044915-13.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.044915-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO HEITOR DE PAULA NETO  
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00051-2 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE.

- 1 Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte Autora encontra-se incapacitada para o trabalho por conta dos males apresentados.
2. Presentes a qualidade de segurado e a incapacidade laboral, faz jus a parte Autora ao benefício em questão.
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.



5. Agravo legal a qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045930-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045930-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRÍCIA NAMI GARCIA SUANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE JOAO PEREIRA incapaz  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE : ISAURA ROSA PINHEIRO DE AMORIM  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00104-2 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE.

1 Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte Autora encontra-se incapacitada para o trabalho por conta dos males apresentados.

2. Presente a incapacidade laboral, bem como a qualidade de segurado, faz jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

5. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

6. Agravo legal a qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046856-95.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046856-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEOMAR BARBARA JANUARIO  
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.00084-3 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Os documentos acostados aos autos apontam para a incapacidade laboral existente desde a citação, fazendo jus a Autora à concessão do benefício a partir desta data, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.
2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047650-19.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.047650-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ELIANA FERNANDES NEUBERGER  
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE FERNANDES DE CAMPOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.00435-4 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL .ARTIGO 557 §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA A MESMA DECISÃO E PELA MESMA PARTE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE.

1. Verifica-se que a r. decisão recorrida já foi agravada pela Autarquia às fls. 153/157, inclusive o agravo legal foi julgado por esta E. Turma em 16.02.2009.
2. A admissibilidade dos recursos se subordina a certos requisitos objetivos, a saber: recorribilidade da decisão, tempestividade, singularidade, adequação, preparo, motivação e forma.
3. No sistema processual civil vige o princípio da singularidade dos recursos, segundo o qual para cada ato judicial recorrível há um único recurso previsto pelo ordenamento, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro, visando à impugnação do mesmo ato judicial.
4. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052526-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052526-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO RODRIGUES  
ADVOGADO : IVANIA APARECIDA GARCIA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 159/161  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 02.00.00092-1 2 Vr BEBEDOURO/SP  
EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO CONSUMATIVA.

1. A alteração do termo inicial para a concessão do benefício não foi objeto da apelação da Autarquia, restando caracterizada a preclusão consumativa
2. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006247-36.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.006247-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RUBENS ROBERTO CUNHA  
ADVOGADO : FABIANO FABIANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00161-0 5 Vr VOTUPORANGA/SP  
EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE.

- 1 Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte Autora encontra-se incapacitada para o trabalho por conta dos males apresentados.
2. Presentes a qualidade de segurado e a incapacidade laboral, faz jus a parte Autora ao benefício em questão.
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
5. Agravo legal a qual se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016924-28.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.016924-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ANTONIA DE SOUZA GERALDO

ADVOGADO : MARCIO JOSE BORDENALLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.00064-6 1 Vr SANTA ADELIA/SP

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da decisão monocrática.

2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030480-97.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.030480-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ANA MARIA SIMON OLIVEIRA

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

CODINOME : ANA MARIA SIMON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 05.00.00086-4 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

1. A perícia médica atestou que a Autora, aos 36 anos, sofre de *lombocitalgia*, porém *não pode ser considerada* incapaz para o exercício de atividade laborativa.
2. Quanto ao requisito etário, este também não foi preenchido, conforme prova o documento juntado.
3. Assim, não demonstrados quaisquer dos requisitos apontados acima, os quais são alternativos entre si, dispensável qualquer consideração acerca da comprovação ou não da hipossuficiência da parte Autora, exigência concomitante em relação aos dois primeiros.
4. Portanto, é possível concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada.
5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031647-52.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.031647-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CINIRA IZA PEREIRA

ADVOGADO : ADRIANO OSORIO PALIN

No. ORIG. : 08.00.00138-7 1 Vr PONTAL/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. Apenas a última anotação na CTPS menciona o exercício de trabalho rural e o vínculo não teve duração suficiente para gerar a consumação do prazo de 132 meses, exigível do segurado que atingir 55 anos em 2003;
2. Como as outras inscrições indicam ocupações urbanas e o marido da Autora se afastou do campo desde o assento de casamento, houve a inobservância do número mínimo de meses de atividade rural;
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão;
4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada;
5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032248-58.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.032248-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELISA DE NAZARE SOUZA  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
No. ORIG. : 07.00.00064-6 1 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. A certidão de casamento não serve de início de prova material de atividade rural, pois o marido da Autora exerce trabalho urbano desde a década de 1980;
2. Como se rompeu a correspondência entre a profissão do marido e a posição social da esposa que o auxilia no campo, não há documentos que demonstram o desempenho de atividade rural desde a década de 1980. Assim, se, por um lado, não se pode exigir o exercício do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, não se admite, por outro, um grande distanciamento;
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão;
4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada;
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032560-34.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.032560-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : APARECIDA RODRIGUES DE CARVALHO  
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00122-9 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. No caso em tela os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos.
2. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034151-31.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.034151-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROQUE NUNES DA SILVA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 212/215  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 08.00.00024-8 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE.

1. Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte Autora encontra-se incapacitada para o trabalho por conta dos males apresentados.
2. Assim, não obstante o expert na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que a mesma já recebeu vários benefícios de auxílio-doença, bem como que pela profissão que exerce (tratorista) entende-se que a incapacidade laboral constatada pelo laudo pericial trata-se de uma incapacidade total, uma vez que o perito concluiu que o pericinado possui restrições para serviços pesados e para os quais precisam de flexão frequente da coluna lombar. Logo, não há como considerá-lo apto ao exercício de sua profissão, que inegavelmente demanda esforço físico intenso.
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
5. Agravo legal a qual se nega provimento

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTOU A DES. FEDERAL EVA REGINA, VENCIDA A DES. FEDERAL LEIDE POLO QUE LHE DAVA PROVIMENTO.**

São Paulo, 26 de abril de 2010.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038912-08.2009.4.03.9999/MS  
2009.03.99.038912-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MERCEDES ANTONIA DA SILVA  
ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO ALEGRIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00083-6 2 Vr CASSILANDIA/MS

EMENTA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.

1. Não é necessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição do ajuizamento d ação. (Súmula nº 9 desta Corte).
2. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039934-04.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.039934-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : LYDIA ANNA PEGATIM GIGIOLI  
ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00091-1 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.

1. Não é necessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição do ajuizamento da ação (Súmula nº 09 desta Corte).
2. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041221-02.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.041221-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JOSE PIRES DOS SANTOS  
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÉ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00100-6 1 Vr PILAR DO SUL/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. VIA ADMINISTRATIVA.

1. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
2. Não é necessário a comprovação da negativa ou da não apreciação do requerimento na esfera administrativa, por violar a garantia constitucional do acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.



3. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000005-51.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000005-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : JOAO PAULO DE ALMEIDA BEGA incapaz e outro  
: JOAO VITOR DE ALMEIDA BEGA incapaz  
ADVOGADO : FERNANDES JOSÉ RODRIGUES  
REPRESENTANTE : CLEUSA DE ALMEIDA BEGA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE PENAPOLIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00171-4 4 Vr PENAPOLIS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DETERMINAÇÃO DO JUÍZ DA CAUSA NO SENTIDO DE COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PRETENDIDO EM JUÍZO. EXIGÊNCIA QUE NÃO ESTÁ PREVISTA EM LEI. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

I - A decisão proferida pelo juízo *a quo* estabeleceu exigência não prevista em lei.

II - A Constituição Federal garante à parte o recebimento da prestação jurisdicional sem empecos (art. 5º, inciso XXXV).

III - O entendimento do C. STJ é no sentido de dispensar não apenas o exaurimento da via administrativa, conforme estabelecem as Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte, como também o simples requerimento administrativo.

IV - Agravo Legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000678-44.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000678-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : MAGDALENA RILLO LARCON  
ADVOGADO : ISMAEL CAITANO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.19626-8 1 Vr BIRIGUI/SP  
EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DETERMINAÇÃO DO JUIZ DA CAUSA NO SENTIDO DE COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PRETENDIDO EM JUÍZO. EXIGÊNCIA QUE NÃO ESTÁ PREVISTA EM LEI. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

I - A decisão proferida pelo juízo *a quo* estabeleceu exigência não prevista em lei.

II - A Constituição Federal garante à parte o recebimento da prestação jurisdicional sem empecos (art. 5º, inciso XXXV).

III - O entendimento do C. STJ é no sentido de dispensar não apenas o exaurimento da via administrativa, conforme estabelecem as Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte, como também o simples requerimento administrativo.

IV - Agravo Legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000823-03.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.000823-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : TERESA MIRANDA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 09.00.00074-7 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DETERMINAÇÃO DO JUIZ DA CAUSA NO SENTIDO DE COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PRETENDIDO EM JUÍZO. EXIGÊNCIA QUE NÃO ESTÁ PREVISTA EM LEI. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

I - A decisão proferida pelo juízo *a quo* estabeleceu exigência não prevista em lei.

II - A Constituição Federal garante à parte o recebimento da prestação jurisdicional sem empecos (art. 5º, inciso XXXV).

III - O entendimento do C. STJ é no sentido de dispensar não apenas o exaurimento da via administrativa, conforme estabelecem as Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte, como também o simples requerimento administrativo.

IV - Agravo Legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001025-77.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.001025-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : MARLENE APARECIDA DE LIMA  
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00196-0 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DETERMINAÇÃO DO JUIZ DA CAUSA NO SENTIDO DE COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PRETENDIDO EM JUÍZO. EXIGÊNCIA QUE NÃO ESTÁ PREVISTA EM LEI. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

I - A decisão proferida pelo juízo *a quo* estabeleceu exigência não prevista em lei.

II - A Constituição Federal garante à parte o recebimento da prestação jurisdicional sem empecos (art. 5º, inciso XXXV).

III - O entendimento do C. STJ é no sentido de dispensar não apenas o exaurimento da via administrativa, conforme estabelecem as Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte, como também o simples requerimento administrativo.

IV - Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001270-88.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.001270-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : MARIA LOURDES FERNANDES  
ADVOGADO : REGIS RODOLFO ALVES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00134-3 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DETERMINAÇÃO DO JUIZ DA CAUSA NO SENTIDO DE COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PRETENDIDO EM JUÍZO. EXIGÊNCIA QUE NÃO ESTÁ PREVISTA EM LEI. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

I - A decisão proferida pelo juízo *a quo* estabeleceu exigência não prevista em lei.

II - A Constituição Federal garante à parte o recebimento da prestação jurisdicional sem empecos (art. 5º, inciso XXXV).

III - O entendimento do C. STJ é no sentido de dispensar não apenas o exaurimento da via administrativa, conforme estabelecem as Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte, como também o simples requerimento administrativo.

IV - Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001563-58.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.001563-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : CARLOS ALEXANDRE GOMES DE CARVALHO incapaz  
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR  
REPRESENTANTE : IVONE MARIA GOMES  
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00168-1 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DETERMINAÇÃO DO JUIZ DA CAUSA NO SENTIDO DE COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PRETENDIDO EM JUÍZO. EXIGÊNCIA QUE NÃO ESTÁ PREVISTA EM LEI. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

I - A decisão proferida pelo juízo *a quo* estabeleceu exigência não prevista em lei.

II - A Constituição Federal garante à parte o recebimento da prestação jurisdicional sem empecos (art. 5º, inciso XXXV).

III - O entendimento do C. STJ é no sentido de dispensar não apenas o exaurimento da via administrativa, conforme estabelecem as Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte, como também o simples requerimento administrativo.

IV - Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001863-20.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.001863-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : ELAINE CRISTINA PINHEIRO  
ADVOGADO : FATIMA DAS GRAÇAS MARTINI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00123-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DETERMINAÇÃO DO JUIZ DA CAUSA NO SENTIDO DE COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PRETENDIDO EM JUÍZO. EXIGÊNCIA QUE NÃO ESTÁ PREVISTA EM LEI. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

I - A decisão proferida pelo juízo *a quo* estabeleceu exigência não prevista em lei.

II - A Constituição Federal garante à parte o recebimento da prestação jurisdicional sem empecos (art. 5º, inciso XXXV).

III - O entendimento do C. STJ é no sentido de dispensar não apenas o exaurimento da via administrativa, conforme estabelecem as Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte, como também o simples requerimento administrativo.

IV - Agravo Legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

### Expediente Nro 4419/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058906-03.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.058906-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LUIZA CASIMIRO PIRES

ADVOGADO : SUELI APARECIDA MILANI COELHO

No. ORIG. : 98.00.00177-1 1 Vr GUARIBA/SP

#### DESPACHO

Converto o julgamento em diligência, baixando os autos à vara de origem para juízo de admissibilidade do recurso adesivo de fls. 271-274, nos termos do artigo 500, parágrafo único, combinado com artigo 518 do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007430-20.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.007430-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANSEN FRANCISCO MARTIN ARROYO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VANILDO CONCEICAO LUCIO

ADVOGADO : JOAO DE SOUZA e outro

#### DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do benefício anteriormente recebido (21.02.2000).

Interpôs, o INSS, agravo retido contra decisão de fls. 24 que indeferiu seu pedido de redesignação de perícia médica ante a necessidade de "ser intimado com antecedência mínima de vinte dias da data da realização da perícia judicial a fim de que possa ter tempo hábil de viabilizar, administrativamente, o comparecimento do seu assistente-técnico no exame designado" (fls. 27-31).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (15.04.2002). Determinou o pagamento das prestações em atraso de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora de seis por cento ao ano, a partir da citação. Condenou o requerido ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, a redução da verba honorária a cinco por cento das prestações vencidas até a prolação da sentença, a fixação de correção monetária apenas a partir do ajuizamento da ação, a isenção de custas processuais e, por fim, a incidência de juros de mora a partir da citação.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

No tocante ao agravo retido interposto pelo INSS (fls. 27-31), verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, em suas razões de apelação, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, extratos de informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostado às fls. 45-52 e 110-112, comprovam que o autor possui vínculos de trabalho registrados nos períodos de 16.01.1978 a 20.10.1983, 05.01.1984 a 16.01.1984, 17.08.1984 a 15.10.1986, 01.11.1986 a 14.07.1987, 01.12.1987 a 14.01.1988, 15.01.1988 a 20.04.1988, 01.02.1989 a 20.03.1989, 03.04.1989 a 26.02.1991, 20.06.1991 a 01.08.1991, 26.07.1991 a 29.04.1992, 18.05.1992 a 22.11.1992, 10.05.1993 a 20.11.1993, 02.05.1994 a 19.10.1994, 18.01.1995 a 24.02.1999, 26.04.2000 a 10.11.2000, 15.05.2001 a 06.2001, 02.07.2001 a 20.03.2002, 10.04.2002 a 13.05.2002, 29.06.2002 a 06.12.2002, 14.04.2003 a 31.05.2003, 01.06.2003 a 17.10.2003 e de 10.05.2004 a 14.12.2004. Referidos extratos registram, ainda, que o postulante recebeu administrativamente o benefício de auxílio-doença no período de 29.09.1999 a 20.02.2000.

Assim, restou demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado quando do ajuizamento da ação, em 06.09.2001.

O primeiro laudo médico pericial, datado de 30.04.2002, atestou que o autor "*apresenta Amaurose do olho esquerdo por Atrofia Óptica*", tendo concluído, o Sr. Perito, pela inaptidão parcial e permanente do postulante para o exercício de atividades laborativas, frisando que o autor não pode voltar a desempenhar a atividade de motorista (fl. 23).

O segundo exame pericial, realizado em 17.06.2004, concluiu que "*o paciente está praticamente cego do olho esquerdo, pela atrofia do nervo ótico e também pela Catarata de 90% nesse olho; olho direito normal, sem catarata*", situação que resulta em sua incapacidade total e permanente para o exercício da função de motorista profissional e incapacidade parcial e permanente para outros tipos de atividades, havendo restrições apenas com relação àquelas que podem oferecer "*risco de acidente de trabalho com esmeril, solda elétrica, materiais e ferramentas cortantes ou moléstia do trabalho desse olho único (direito) que resta*". Questionado acerca da data de início da incapacidade para o trabalho, asseverou, o Sr. Perito, que a enfermidade iniciou-se por volta de 1996 e "*vem piorando aos poucos*", sendo impossível determinar a exata data da incapacidade (fls. 78-80).

De acordo com as conclusões apontadas nos laudos periciais e as informações colhidas do extrato do CNIS, constata-se que, embora apresentasse incapacidade para sua função habitual, nos termos dos laudos periciais supra referidos, o autor conseguiu reabilitar-se e manter vínculo empregatício até dezembro de 2004.

Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.

Dito isso, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028185-97.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.028185-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ISABEL PANDUCHI DE AGUIAR  
ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP  
No. ORIG. : 01.00.00016-9 1 Vr ORLANDIA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial, a partir da citação (16.03.2001). Interpôs, o INSS, agravo retido contra decisão que rejeitou as preliminares de inépcia da petição inicial e carência da ação ante a ausência de prévio requerimento administrativo (fls. 48-50).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez ao autor, no valor correspondente a 100% do salário-de-benefício ou ao salário mínimo, a partir da data do laudo pericial (12.08.2002), "bem como a prestar-lhe assistência social e de saúde, nos termos da lei previdenciária, sendo igualmente devidos os abonos existentes, inclusive o 13º (décimo terceiro) salário e os que eventualmente forem criados".

Determinou o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios de meio por cento ao mês, a partir da citação. Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em quinze por cento do valor da condenação e honorários periciais arbitrados em dois salários mínimos. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 10.04.2003.

Apelou, o INSS, reiterando, preliminarmente, o agravo retido. No mérito, pleiteia a reforma integral da sentença e, se vencido, a redução da condenação em verba honorária e pericial, a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial e, por fim, a isenção da condenação em "assistência social, médica e de saúde".

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data do laudo pericial (12.08.2002) e a sentença (registrada em 10.03.2003), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

A preliminar de inépcia da inicial suscitada na contestação e reiterada em apelação foi corretamente afastada pelo juízo monocrático.

Não se fala em inépcia da inicial, quando nela estão presentes os requisitos do inciso III do artigo 282 do Código de Processo Civil. De fato, a autora, alegando ter sido acometida de patologia que resultou em incapacidade permanente para o exercício de atividades laborativas, busca a concessão do benefício previsto no artigo 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Caso não presentes os requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, pleiteia a concessão de benefício assistencial. Formulou, assim, dois pedidos para serem conhecidos em ordem sucessiva, satisfazendo-se com o deferimento de um deles, se não puder ser concedido o outro (aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial). Tal pretensão resta indubitavelmente explicitada no pedido de fls. 03-06.

De igual modo, a descrição dos fatos que amparam o pedido e a fundamentação utilizada guardam perfeita correlação com o objeto declarado.

A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a arguição da autarquia, no segundo agravo retido interposto, pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "(...) *exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*". O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.*

A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS**

RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)"

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...).

(TRF 3ª Região; AC 471290; Rel. Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(...)

2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.

(...)

(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Rel. João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da parte autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

Destarte, conheço do agravo retido, na medida em que reiterado nas razões de apelação apresentadas pela Autarquia Federal, contudo nego-lhe seguimento.

A inicial contém pedido sucessivo. A autora formulou dois pedidos para serem conhecidos em ordem sucessiva, satisfazendo-se com o deferimento de um deles, se não puder ser concedido o outro (aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial). Deferindo um, o juiz não precisa analisar o outro, porque prejudicado. Indeferindo o primeiro, passa ao exame do segundo pedido. *In casu*, o magistrado entendeu presentes os pressupostos legais para a concessão do primeiro pedido, qual seja, aposentadoria por invalidez, e julgou procedente tal pretensão.

Discordando o Tribunal do juiz *a quo* e reformando a sentença, para julgar improcedente o pedido deferido em 1º grau, pode apreciar o outro pedido, negado em 1ª instância, pois a apelação devolve à apreciação todas as questões suscitadas e discutidas no processo. A aplicação do artigo 515, parágrafo 1º (efeito translativo do recurso) independe de recurso da parte vencedora, que obteve satisfação de sua pretensão, portanto não tinha interesse recursal.

O efeito translativo difere do devolutivo. Este exige comportamento ativo do recorrente, nos termos do artigo 515, *caput* (*tantum devolutum quantum appellatum*).

O vencedor não tem interesse em recorrer, ausente a sucumbência, mas as questões por ele suscitadas, e decididas, desfavoravelmente, podem ser objeto de exame na instância recursal, como decorre da conjugação dos artigos 499 e 515, parágrafo 1º, do CPC.

O limite do efeito translativo é a proibição da *reformatio in pejus*, ou seja, não se pode prejudicar o recorrente, dando-se ao recorrido, pela via do recurso *ex adverso*, mais do que recebera na sentença. Mas pode-se deferir o pedido versado na inicial e não indeferido pelo juízo *a quo*, se da mesma extensão do primeiro.

Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. ART. 515, PARÁGRAFO 2º, DO CPC. PEDIDO COM DOIS FUNDAMENTOS. SENTENÇA QUE ACOLHEU O PRIMEIRO DELES SEM SE MANIFESTAR SOBRE O SEGUNDO. APELAÇÃO DO RÉU. EFEITO DEVOLUTIVO. DEVER DO TRIBUNAL DE, REJEITANDO O FUNDAMENTO ACOLHIDO PELA SENTENÇA, CONHECER DOS DEMAIS.**

*O efeito devolutivo da apelação não se restringe às questões resolvidas na sentença, compreendendo também as que poderiam ter sido decididas, seja porque suscitadas pelas partes, seja porque conhecíveis de ofício (parágrafo 2º, do art. 515/CPC).*

*Se o juízo de primeiro grau examina apenas um dos fundamentos do pedido do autor para acolhê-lo, a apelação do réu devolve ao tribunal o conhecimento de ambos os fundamentos, ainda que o autor não tenha apresentado apelação adesiva ou contra-razões ao apelo do réu, daí porque o Tribunal, estando a lide em condições de ser apreciada, reformar a sentença e acolher o pedido do autor pelo outro fundamento que o juiz de primeiro grau não chegou a apreciar.*

*Recurso especial parcialmente conhecido e nesta parte provido.*

(STJ, Resp 136550/MG, Ministro Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, DJ 23.11.1999).



Com essas considerações, passo ao exame do mérito.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

Objetivando comprovar a qualidade de segurada, a autora juntou CTPS com registros de contratos de trabalho nos seguintes períodos: de 09.05.1978 a 25.02.1980, 26.02.1980 a 08.05.1982, 15.02.1984 a 21.01.1986, 17.04.1986 a 15.03.1990 e de 02.07.1990 a 10.05.1994 (fl. 09-17).

Ajuizou a ação em 02.02.2001.

Laudo médico pericial, realizado em 12.08.2002, atestou que a autora é portadora de patologias ortopédicas, reumatológicas e ginecológica. Asseverou, o Sr. Perito: "*porta a autora artrose discreta nos 2 joelhos com dores nos joelhos a manipulação e a movimentação, estando contudo com os movimentos conservados; porta ainda lombalgia e cervicalgia; exame radiológico da coluna cervical mostrou discreta espondilose cervical, estando porém com a coluna lombo-sacra sem grandes alterações; apenas citada nos exames radiológicos - osteoporose difusa moderada; todos os exames radiológicos revelaram osteoporose (documentos anexados nº 2, 3 e 4); deve, afastada do trabalho, receber tratamento ortopédico imediato que poderá controlar a sintomatologia; a queixa de que tem deficiência visual não encontrou guarida no exame oftalmológico (doc. anexado nº 1) feito dia 11/03/2002 que mostra acuidade visual corrigida de 0,7 numa escala que vai de 0 a 1" (sic). Questionado acerca de eventuais limitações ao exercício de atividades laborativas, o perito judicial atestou que a autora está incapacitada de forma total e temporária. Não fixou data de início da incapacidade (fl. 73-78).*

Dessa forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa constatada pela perícia médica tenha ocorrido enquanto a autora mantinha a qualidade de segurada.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurada.

Passo à análise do pedido sucessivo.

O segundo benefício perseguido pela autora tem o caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

O benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo. A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

Em consulta ao "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", verifica-se que a autora recebe o benefício de pensão por morte de seu esposo desde 18.05.1977, conforme documento de fl. 121 e certidão do "Sistema único de Benefícios DATAPREV", cuja juntada aos autos ora determino.

A legislação vigente, no parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proíbe a cumulação do benefício assistencial:

*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica." (n/g)*

Veja-se a respeito o seguinte julgado:

***"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM PENSÃO POR MORTE. IMPROCEDÊNCIA.***

*I. A assistência social é paga ao portador de deficiência e ao idoso com 67 (sessenta e sete) ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (Lei nº 8.742/93).*

*II. A parte autora não faz jus ao amparo assistencial, uma vez que já percebe outro benefício, existindo vedação legal à cumulação do benefício de prestação continuada com qualquer outro, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º da Lei nº 8742/93.*

*III. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 2000.03.99.028705-0; 7ª Turma; v. u., Relator Desembargador Federal Walter do Amaral; j. em 27.10.2003; DJU de 19.11.2003).*

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº

2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, nego seguimento ao agravo retido e dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038143-39.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.038143-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GRACINDA DONARIO DOS SANTOS

ADVOGADO : AFONSO MESSIAS ANTUNES (Int.Pessoal)

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 03.00.00118-9 2 V<sub>r</sub> MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, cessado administrativamente em 11.12.2001, e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Determinou o pagamento das prestações em atraso de uma só vez, acrescidas de juros de mora e correção monetária, a partir dos respectivos vencimentos. Fixou os honorários advocatícios em dez por cento do valor da condenação. Submeteu a sentença, publicada em 19.04.2005, à remessa oficial.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, a redução da verba honorária a 10% do valor atribuído à causa e a fixação dos juros de mora apenas a partir da citação.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, tendo em vista a fixação do valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se o montante apurado entre a data da citação(03.02.2004) e a publicação da sentença (12.04.2005), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não conheço da remessa oficial.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, cuja atividade seja caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificado como empregado, portanto, segurado obrigatório.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou CTPS (fls. 13-16) da qual se infere o registro de vínculos empregatícios nos seguintes períodos: 09.05.1984 a 22.10.1984, 09.06.1986 a 13.12.1986 e entrada em 08.05.1999, sem baixa.

Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", acostados pela autarquia federal às fls. 107-108, demonstram que a postulante recebeu administrativamente o benefício de auxílio-doença nos períodos de 07.07.1999 a 03.08.1999, 28.10.1999 a 31.12.1999 e de 17.10.2001 a 11.12.2001.

Referidos extratos registram, ainda, que a autora possui vínculos empregatícios iniciados em 01.08.2002 (junto à empresa "Alcomira S/A"), 01.07.2004 (empregadora "Mundial Açúcar e Álcool S/A") e 01.01.2007 (empregadora "Cosan S/A Indústria e Comércio").

Contudo, intimada a se pronunciar acerca destes vínculos, acostou documento subscrito pela representante da empresa "Cosan S/A", sucessora das empresas "Mundial Açúcar e Álcool S/A" e "Alcomira S/A", comprovando que a autora está afastada de suas atividades laborativas desde 09.08.1999 (fl. 113).

A ação foi ajuizada em 16.12.2003.

Cabe destacar a existência de prova oral, colhida em audiência datada de 27.04.2004 (fls. 54-55).

A primeira testemunha, Antônio Pereira da Silva, afirmou: "*conheço a autora há oito anos, pois trabalhei com ela cortando cana na usina alcomira; a autora parou de trabalhar há uns seis anos, pois tinha problemas de saúde; não sei em que consistiam os problemas de saúde; não sei se a autora sofreu algum acidente no trabalho; antes de trabalhar na alcomira ela trabalhou uns dois ou três meses em fazendas*" (sic).

A segunda testemunha, Manoel Rodrigues Cora, asseverou: "*conheço a autora há 15 anos, pois trabalhei com ela cortando cana; desde que a conheço a autora trabalha cortando cana; nós trabalhamos muito para a usina alcomira; a autora parou de trabalhar há uns dois anos, porque ficou doente de uma perna; não sei explicar que doença ela tem; que eu saiba a autora não sofreu nenhum acidente em seu trabalho, mas teve problemas na perna*" (sic).

No caso, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora, pois são vagos e imprecisos para demonstrar o desempenho de atividade rural pelo período exigido em lei.

No tocante à incapacidade laborativa, o laudo médico pericial, acostado às fls. 41 e 64, limitou-se a atestar que a autora possui enfermidade física que a incapacita para o trabalho de forma parcial e permanente. Asseverou, o Sr. Perito, que ela não pode realizar atividades que requeiram esforços físicos. Asseverou, ainda, ser impossível determinar a data de início de sua incapacidade para o trabalho rural.

Some-se a isso que os documentos médicos acostados pela requerente, embora registrem incapacidade para o trabalho, não comprova que ela tenha ocorrido enquanto a autora mantinha a qualidade de segurada (fls. 17-19).

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurada.

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005199-13.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.005199-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOANA MARIA DOMINGUES

ADVOGADO : JOSE CARLOS BACHIR

No. ORIG. : 05.00.00098-9 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 03.11.2005, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo. Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 10.06.1997, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses. Juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 20.12.1958), em que se anota a profissão de seu marido como lavrador.

Tal documento constitui início de prova material.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 48-61, o cônjuge da autora exerceu atividades urbanas nos períodos de 01/08/74 a 21/08/89, bem como verteu contribuições previdenciárias, na condição de autônomo, entre 10/89 a 06/92, quando se aposentou-se por tempo de serviço, em 06/07/92, na condição de empregado do ramo do comércio.

De igual modo, segundo os dados constantes daquela base de dados, a autora verteu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, entre 06/94 a 07/06, tendo recebido auxílio-doença entre 15/05/03 a 15/06/03. Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural, após 1974. Tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

Em que pesem os testemunhos colhidos tenham afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

**1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.**

**2. Agravo regimental improvido."**

*(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".*

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

**1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.**

**2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.**

**3. Agravo regimental desprovido."**

*(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027412-13.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.027412-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : FRANCISCO FERREIRA SOBRINHO

ADVOGADO : KATIA REGINA GAMBA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00179-9 2 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença anteriormente recebido (16.04.1993).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.

Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, CTPS acostada às fls. 11-38 comprova que o autor possui registros de vínculos de trabalho nos períodos de 14.11.1979 a 24.07.1981, 01.08.1981 a 22.08.1981, 01.10.1985 a 24.11.1985, 26.11.1985 a 14.08.1986 e de 18.08.1986 a 03.12.1999

Extrato de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", acostado à fl. 297, registra que, além dos vínculos supra referidos, o autor recebeu administrativamente o benefício de auxílio-doença no período de 18.06.1991 a 16.04.1993 e efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias nos períodos de 07.2000 a 10.2000, 12.2000 a 03.2002, 05.2002 a 04.2004 e de 06.2004 a 08.2005.

Assim, restou demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado quando do ajuizamento da ação, em 03.10.2000.

O laudo médico pericial, datado de 31.01.2004, atestou que o autor apresenta "*pregresso de trauma em membro inferior esquerdo, tratado cirurgicamente, para amputação parcial de coxa, restando sequelas parciais e permanentes para os movimentos do referido membro*". Acerca da capacidade laborativa do postulante, asseverou a Sra. Perita: "*para as*

*atividades de vigilante líder, as seqüelas diagnosticadas geraram uma incapacidade total e temporária para o desempenho das funções, a partir da data de eclosão dos fatos e durante os períodos de tratamento e convalescença, estando, atualmente, parcialmente apto, devendo evitar ortostatismo prolongado ou deambulação frequente". (fls. 276-279).*

De acordo com as conclusões apontadas no laudo pericial e as informações colhidas do extrato do CNIS, constata-se que, embora apresentasse incapacidade para sua função habitual, nos termos do laudo pericial supra referido, o autor conseguiu reabilitar-se e manter vínculo empregatício até dezembro de 1999, ou seja, durante quase dez anos após o acidente que resultou na incapacidade parcial para o trabalho.

Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.

Dito isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032454-43.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.032454-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANTONIO VITORIANO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 05.00.00282-9 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial. Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em quinze por cento do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 17.04.2007.

O autor apelou, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício "na data do laudo realizado no curso do processo 1.917/97 que tramitou perante a 04ª Vara Cível desta Comarca, ou quando não a partir da data da citação" (sic).

Apelou, também, o INSS, requerendo, preliminarmente, o reconhecimento da falta de interesse de agir do autor ante a ausência de prévio requerimento administrativo do benefício e, quanto ao mérito, a integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia a redução da verba honorária a cinco por cento do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, considerando-se o montante apurado entre a data do laudo pericial (22.12.2006) e o registro da sentença (17.04.2007), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não conheço da remessa oficial.

A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a arguição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "(...) *exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.*

A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.*

*(...)"*

*(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)*

*PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*

*- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.*

*(...).*

*(TRF 3ª Região; AC 471290; Rel. Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.*

*(...)*

*2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.*

*(...)*

*(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Rel. João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)*

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da parte autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

Passo ao exame do mérito.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

Objetivando comprovar a qualidade de segurado, o autor juntou CTPS com registros de contratos de trabalho nos seguintes períodos: de 17.06.1987 a 02.07.1990, 10.04.1991 a 13.11.1991, 09.01.1992 a 09.03.1992, 08.09.1992 a 31.05.1993 e de 02.06.1993 a 07.02.1995 (fl. 11-15).

Ajuizou a ação em 20.10.2005.

Laudo médico pericial, realizado em 22.12.2006, atestou que o autor apresenta "disacusia mista e condutiva com perda auditiva segundo a tabela de Fowler de 3,6% e 4,2%, (...) indicando que a etiologia mais provável é a otosclerose, envolvendo a cápsula ótica (coclear) e a fixação do estribo na janela oval, alteração degenerativa irreversível que leva a considerável diminuição da acuidade auditiva", "degeneração da retina com visão sub-normal (...) causada por processo degenerativo próprio do envelhecimento", "espondiloartrose da coluna vertebral lombosacra, achado confirmado pelos exames clínicos e radiológico" e "quadro de tendinite do cotovelo direito, que pode ser classificada como Lesão por Esforço Repetitivo / Distúrbios Osteos Musculares Relacionados ao Trabalho - LER / DORT". Concluiu, portanto, o Sr. Perito: "devido ao quadro clínico irreversível acarretado pelas moléstias em questão, entendemos que o autor apresenta incapacidade total e definitiva para o trabalho". Não fixou data de início da incapacidade para o trabalho (fls. 76-80).

Os documentos médicos acostados pelo postulante, por sua vez, conquanto confirmem que ele é portador das patologias diagnosticadas na perícia judicial, não são capazes de retroagir a incapacidade laborativa a 1996, ano em que perdeu qualidade de segurado.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.

Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicado o recurso do autor.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034263-34.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.034263-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HERCIO DA SILVA GONCALVES

ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA

No. ORIG. : 05.00.00238-3 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença, no valor de 91% do salário-de-benefício, a partir da citação (05.12.2005). Determinou o pagamento das prestações em atraso de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir dos respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e a redução dos juros moratórios a razão de seis por cento ao ano.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, CTPS acostada às fls. 11-15 comprova que o autor possui vínculos de trabalho registrados nos períodos de 27.01.1986 a 14.07.1986, 28.07.1986 a 05.01.1987, 01.02.1987 a 30.07.1987, 04.08.1987 a 15.10.1988 e, por fim, foi admitido em 01.12.1988, sem registro de baixa.

O postulante acostou, também, demonstrativo de pagamento de salário, datado de agosto de 2005, concernente ao último vínculo registrado em sua carteira profissional (fl. 16).

Por fim, extrato de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", acostado à fl. 127, registra que o último vínculo de trabalho do autor, celebrado em 01.12.1988, foi rescindido apenas em 02.02.2010.

Assim, restou demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado quando do ajuizamento da ação, em 15.09.2005.

O Sr. Perito Judicial, em laudo médico elaborado em 31.08.2007, atestou: "*através do exame físico e exames complementares apresentados pelo autor durante entrevista, constatamos que o periciando apresentou um quadro de luxação acrômio clavicular à direita, deformidade da cabeça do úmero direito, osteofito na articulação escapulo umeral direita e tumoração no antebraço e mão esquerda. Submetido a tratamento cirúrgico, sendo feito a ressecção da tumoração no antebraço esquerdo, associado a tratamento medicamentoso e sessões de fisioterapia. Atualmente o periciando apresenta um quadro de tumoração no antebraço esquerdo. Do visto e exposto acima, concluímos que o periciando apresenta uma incapacidade parcial e permanente para exercer suas atividades laborativas normais*". Com base nas informações prestadas pelo autor, asseverou, o Sr. Perito, que as patologias diagnosticadas surgiram no ano de 1990 (fls. 51-54).

De acordo com as conclusões apontadas nos laudos periciais e as informações colhidas do extrato do CNIS, constata-se que, embora apresentasse incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas, nos termos do laudo pericial supra referido, o autor conseguiu reabilitar-se e manter vínculo empregatício até fevereiro do corrente ano.

Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.

Dito isso, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.



I.  
São Paulo, 27 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002774-09.2008.4.03.6109/SP  
2008.61.09.002774-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA APPARECIDA JUNCO BISCALCHIM  
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00027740920084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pugnando pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos 48, 55 e 143.

A autora completou a idade mínima em 01.10.1994, devendo comprovar o exercício da atividade rural por 72 meses. Juntou, como elementos de prova, cópias da certidão de casamento (ocorrido em 01.02.1964), do certificado de alistamento militar, emitido em 10.08.1957, e do título eleitoral, emitido em 07.06.1963, qualificando o cônjuge como lavrador.

Destaque-se a prova oral (fls. 48-53). A primeira testemunha declarou: "*conheço a autora desde criança. Nesta época eu morava com minha família na fazenda dos Meneghel(...). Recordo-me que quando eu tinha seis anos de idade via a autora, juntamente com outras mulheres que lá residiam irem trabalhar na roça(...). Quando eu tinha 16 anos mudei-me para outra localidade, distante apenas um quilometro daquela fazenda, sendo que continuei a manter contato com a autora. Creio que a autora deixou de trabalhar na roça por volta de 1969 a 1970".* A segunda testemunha asseverou: "*conheci a a autora em 1969, época em que me mudei para o bairro Tamandupá. A autora ali já morava, bem como trabalhava na roça. Eu também passei a trabalhar na lavoura naquela localidade, executando o mesmo tipo de tarefa que a autora, em especial corte de cana(...). Em 1991 mudei-me para o bairro Recreio, local em que a autora já passava a residir com seu marido. Quando a autora foi morar neste local ela parou de trabalhar na roça. Não me recordo o ano que ela se mudou para o bairro Recreio (...). Não sei dizer quantos anos a autora trabalhou na roça. Pelo que sei quando a conheci ela já exercia a atividade rural".* A terceira testemunha, de igual modo, confirmou que a autora trabalhou na lavoura, mas nada sabia sobre suas atividades após 1975.

Veja-se que, quando a autora completou a idade mínima, em 1994, conforme declarações constantes da exordial, ela já não mais trabalhava havia cinco anos, ou seja, desde 1969/1970, segundo a primeira testemunha, desde antes de 1991, de acordo com o relato da segunda testemunha, o que determina a improcedência da ação.

Portanto, não cumpriu os requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por idade.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 26 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001826-25.2008.4.03.6123/SP  
2008.61.23.001826-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : IZABEL APARECIDA DE GODOI EGIDIO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00018262520084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir da citação.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 14.04.2009, atestou que a autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Frisou, o Sr. Perito, que a pericianda "*é portadora de dores no corpo e coluna associada com HAS; tendo sido avaliado pelo conjunto de seu exame físico, história e exames complementares que no momento tem condições de exercer as suas atividades profissionais de faxineira*" (fls. 55-59).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018429-78.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.018429-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA SILVA FRANCA  
ADVOGADO : VANDERLEI BRITO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2009.61.14.002476-5 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento objetivando a concessão de benefício previdenciário, rejeitou embargos de declaração opostos pela autora, mantendo a determinação de remessa dos autos à Justiça Federal de Santo André, ante a incompetência do Juízo de São Bernardo do Campo para julgamento do feito (fls. 66). Deferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso (fls. 89).

Decido.

Conforme informações prestadas pelo juízo "*a quo*", em decisão posterior, houve reconsideração da decisão agravada (fls. 91/92), inclusive com apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Assim, observados os limites do pedido e a reforma da decisão agravada, o recurso restou prejudicado, nos termos do artigo 529, do Código de Processo Civil.

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento.

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

I.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000801-52.2009.4.03.9999/MS  
2009.03.99.000801-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ANTONIA INACIO ANTONIO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00428-9 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), suspendendo a execução por ser beneficiária da justiça gratuita. Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença, com a condenação do INSS ao pagamento do benefício vindicado.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, verifico a existência de erro material na sentença, em sua parte dispositiva, porquanto constou o julgamento de pensão por morte, quando o correto seria aposentadoria por idade, nos termos do pedido da autora e fundamentação do magistrado.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

**Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).**

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora possui mais de cinquenta e cinco anos de idade, nascida em 26.02.1944 (fl. 16). Completou a idade mínima no ano de 1999, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 108 meses.

Juntou, como elementos de prova, cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento, com assento em 14.10.1961, registrada sua profissão como "doméstica" e a de seu esposo, Sebastião Antônio, como "lavrador" (fl. 18); certidão de óbito do cônjuge, assento em 12.02.1999, também anotada a profissão de lavrador (fl. 17); ficha cadastral em estabelecimento comercial, datada 14.01.2001, registrada a profissão da postulante como "lavradora (bóia fria)" (fl. 19); ficha de cadastro da autora junto à "ACISQ - Associação Com. e Ind. De Sete Quedas", datada de 20.10.2002, também anotada sua profissão como "bóia-fria" (fl. 20); e, por fim, prontuário médico da autora junto ao "Hospital e Maternidade Sete Quedas", registrada sua profissão como "lavradora" e da qual se infere que passou por consultas médicas em 03.05.1998, 04.03.1999 e 10.06.2002 (fl. 21).

É patente que, diante da situação peculiarmente difícil no campo, a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consta da certidão de óbito acostada pela própria autora, seu cônjuge faleceu no dia 11.02.1999, situação que impossibilita a extensão da qualificação de lavrador, porquanto, não seria possível a extensão da condição do companheiro após o seu falecimento.

Acrescente-se o fato de que os documentos em nome da própria demandante, embora a qualifiquem como trabalhadora rural, não configuram, isoladamente, início de prova material, por serem demasiadamente frágeis, porquanto elaborados em estabelecimentos privados e com base em meras declarações da própria interessada.

Ademais, os depoimentos orais são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora no período previsto em lei, eis que vagos e imprecisos, principalmente quanto aos locais e períodos em que a autora teria laborado (fls. 63-64).

Em depoimento pessoal, a autora asseverou que *"atualmente tem sessenta e quatro anos de idade e trabalha em lides domésticas, cuidando da casa e dos netos; tem onze filhos dos quais seis estão vivos; reside na cidade de Sete Quedas há aproximadamente vinte e cinco anos; está sem exercer atividade rurícola há aproximadamente cinco ou seis anos; o filho mais velho da depoente tem quarenta e seis anos e o mais novo, trinta e cinco; mesmo sendo mãe de onze filhos, deixava-os em casa e ia para a lavoura trabalhar; antes de deixar de trabalhar, em razão da idade, trabalhou para o Sr. Coró, a pessoa de Dindinho e o Sr. José da Mola; não sabe o nome dessas pessoas; somente trabalhou para essas três pessoas; a depoente trabalhava como bóia-fria todos os dias da semana que o clima permitisse; a depoente trabalhava colhendo algodão e "raleando" café; não sabe informar o nome de alguma propriedade onde tenha trabalhado; embora conste em sua certidão de casamento a profissão de doméstica, afirma que quando casou-se exercia a profissão de lavradora; indagada se já trabalhou como doméstica responde que sim, que já trabalhou bastante; já trabalhou como empregada doméstica na residência da esposa do dono da Oficina Planalto, nesta cidade, durante uns seis meses; tal fato de seu há aproximadamente vinte e quatro anos atrás; depois disso não mais trabalhou como empregada doméstica, trabalhando apenas como bóia-fria"* (sic).

A testemunha Neuzair Garcia Silva declarou: *"conhece a requerente há mais de vinte anos; no período em que conhece a requerente, esta sempre trabalhou na lavoura; pode informar que a requerente prestou serviços como diarista para as pessoas conhecidas por José Coró, José da Mola e Sr. Dezio; não sabe dizer se a autora trabalhou para outras pessoas; a requerente trabalhava limpando e colhendo café e feijão; a requerente parou de trabalhar há cerca de cinco ou seis anos atrás por motivo de idade e porque os filhos cresceram e passaram a ajudá-la; não sabe dizer quantos filhos teve mas pode dizer que foram vários; indagado sobre como a requerente fazia para cuidar dos filhos e trabalhar na lavoura, afirmou que é comum nessa região que os filhos mais velhos ajudem a cuidar dos mais novos"* (sic).

Desta forma, o conjunto probatório, inconsistente, é insuficiente para demonstrar o exercício de atividade rurícola pelo prazo exigido em lei, ensejando a denegação do benefício pleiteado.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038451-36.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.038451-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO CUSTODIO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS C DE ANDRADE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 08.00.00033-4 2 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, a partir do indeferimento do requerimento administrativo.

Pedido julgado procedente.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data do ajuizamento da ação e a sentença, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório,

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

O autor completou a idade mínima exigida em 22.01.2004, devendo comprovar 138 meses de atividade rural.

Juntou, como elementos de prova, cópia de sua certidão de casamento (assento em 11.12.1975), qualificando-o como agricultor.

Há, ainda, cópia da CTPS do autor, bem como extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntado pela entidade autárquica, anotando vários vínculos urbanos nos períodos de 17.04.86 a 10.06.86, 25.06.86 a 07.07.86, 08.08.86 a 12.03.87, 13.04.87 a 18.11.87, 13.01.88 a 14.02.89, 07.04.89 a 26.12.89, 01.10.90 a 23.11.90, 01.02.91 a 28.03.91, 17.01.94 a 09.02.94, 03.01.95 a 20.01.95, 01.12.95 a 14.09.96 e 03.02.99 a 10.08.99, totalizando 3 anos, 11 meses e 4 dias, e vínculos rurais nos períodos de 17.12.84 a 18.02.86, 21.09.92 a 19.12.92, 10.05.93 a 23.10.93, 30.05.94 a 06.06.94, 04.07.94 a 19.09.94, 14.05.01 a 24.07.01, 02.07.01 a 29.11.01, totalizando 02 ano, 07 meses e 24 dias.

Destaque-se, ademais, que o autor recebeu auxílio-doença nos períodos de 19.12.01 a 05.06.03, 19.08.03 a 03.11.03 e 02.02.04 a 14.10.07, ostentando a condição de comerciante.

Depreende-se da análise de tais documentos que o autor exerceu, durante o período produtivo de exercício laboral, atividade de cunho predominantemente urbano.

Assim, apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola do autor, não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período exigido em lei.

Ressalte-se que o exercício de atividade urbana, por curto período, não descaracteriza, obrigatoriamente, a atividade rural tida por predominante.

No caso concreto, porém, a prestação de serviço urbano predominou sobre o período de labor rural comprovado em CTPS, o que inviabiliza o cômputo da carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.*

*- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.*

*- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.*

*- Recurso da autora improvido.*

*(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).*

Assim, não tendo cumprido a carência exigida, é de rigor a reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040170-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040170-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA CESARINA MANCA

ADVOGADO : VALTER RODRIGUES DE LIMA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00104-6 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Maria Cesarina Manca objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural. Sentença de procedência.

A autora apelou, pleiteando a reforma parcial da sentença, para fins de majoração da verba honorária.

O INSS também apelou, pugnando pela reforma integral da decisão.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 23.12.1997, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses (fl. 10).

Para comprovar suas alegações, juntou os seguintes documentos: certidão de casamento, com assento em 08.07.1965, anotada a profissão do cônjuge, Getúlio Manca, como lavrador; notas fiscais de produtores, emitidas em 1970-1976, 1980, 1985, 1987-1988, por seu consorte, referente à comercialização de produtos agrícolas; declaração cadastral de produtor- DECAP, ano de 1988, constando seu marido como "arrendatário/locatário", de imóvel rural denominado "Sítio Cachoeira" (fls. 10-32).

Foi colhida prova oral (fls. 59-60).

No dizer da testemunha Antonio Rodrigues do Nascimento: "(...). a última vez que trabalhei com a autora foi na lavoura há uns vinte anos, mais ou menos. Depois disso, a autora arrendou meio alqueire de terra de Olimpo Ueda e planta mandioca, batata, arroz, milho de tudo um pouco para sobreviver e o que sobra, vende. A autora ainda está trabalhando para sobreviver, plantando nesse meio alqueire. O marido da autora é lavrador também, seu nome é Getúlio e sempre trabalhou com a autora."

José Ricardo, por sua vez, declarou: "Eu nunca trabalhei com ela na lavoura, mas trabalhei perto dela e a vi trabalhando na lavoura por muitas vezes. O marido da autora também era lavrador. A plantação era para consumo e o que sobrava, vendiam. (...). A autora ainda quando dá, trabalha na lavoura. (...). O marido da autora é aposentado rural, porque sempre trabalhou na lavoura."

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 49, 78-84, o cônjuge da autora, desde 04.12.1989, é funcionário da Prefeitura/Câmara Municipal de Guapiara, tendo, inclusive, se aposentado por "tempo de contribuição-servidor público", desde 31.12.2000 (g.n.).

Ademais, a prova testemunhal mostrou-se degenerada, na medida em que afirmou que a autora sempre trabalhou na companhia do cônjuge, situação que demonstrou não ser verdadeira visto que seu marido, desde 1989, trabalha na Prefeitura Municipal.

Portanto, não há prova do labor campesino no período de carência.

Nesse sentido, a Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

No mesmo aspecto o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

Assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040509-12.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040509-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MATHILDE FRANCISCA LUCHESI

ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00033-8 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Descabida a extinção do processo sem julgamento de mérito, a despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, ante a existência de interesse de agir da autora.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária". O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria inenunciável aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.**

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)"

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amílcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)



**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.**

*- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.*

*(...)"*

*(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)*

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.**

*(...)*

*2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.*

*(...)"*

*(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)*

No caso em apreço, tendo o INSS, às fls. 22-38, apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: *"nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento"*.

Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.

Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, quando não houver necessidade de produção de novas provas).

Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, assim decide esta Corte:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.**

*- Omissis.*

*- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.*

*Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.*

*- Omissis.*

*- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.*

*(AC 95.03.001906-0; 9ª Turma; Relator: Nelson Bernardes; DJU 04/05/2006; p. 487).*

Assim, passo a examinar os requisitos necessários à obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65

(sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao ruralista reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 30.11.1923, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).*

*II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.*

*III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.*

*IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.*

*V. Omissis.*

*XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."*

*(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).*

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal em 14.04.2009 e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Para comprovar suas alegações juntou cópias da certidão de casamento, com assento lavrado em 31.10.1959, anotada sua profissão como "doméstica" e de seu cônjuge "ilegível" (fls. 14).

Consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS em sua contestação, demonstram que a autora, desde 22.07.1992, percebe "pensão por morte previdenciária", em virtude de óbito de seu cônjuge, à época inscrito como "comerciário".

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora, ou ela própria, exerceram atividade rural. De longa data a jurisprudência inclina-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade ruralista, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)"*

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

*1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.*

*2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*

*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento*

*administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*

*4. Recurso especial improvido."*

*(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)"*

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR n.º 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, de ofício, nos termos do artigo 515, §3º, c.c. artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, anulo a sentença, julgando improcedente o pedido e prejudicada a apelação do INSS.

I.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0040896-27.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040896-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : PAULINA PIRES CALLEGARI

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00042-9 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

## DECISÃO

Demanda ajuizada por Paulina Pires Callegari objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural. Citado (17.08.2007), o INSS contestou às fls. 20-21.

Sentença de procedência para condenar ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Prestações vencidas corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos e juros de mora, contados da citação, fixados em 0,5% ao mês até a data da entrada em vigor do novo Código Civil, após o que incidirão no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Honorários fixados em 10% do valor da condenação, excetuadas as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Isentou de custas e despesas.

A autora apelou, pleiteando a reforma parcial da sentença, para que o termo inicial do benefício seja fixado na data do ajuizamento da ação e os honorários sejam majorados a 15% (quinze por cento).

O INSS expressamente deixou de interpor recurso (fls. 90-91).

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Insurge-se a apelante apenas no tocante ao termo inicial e aos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre a condenação até a sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, não havendo prévio ingresso administrativo, deve ser mantido na data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão da autora.

Com relação aos honorários advocatícios, é entendimento da Turma sua incidência no percentual de 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO (ART. 23 DA LEI 8.213/91). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. PRESTAÇÕES VINCENDAS. SÚMULA 111-STJ. (Omissis)*

*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas (Súm. 111 - STJ), mas apenas sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença. Recurso conhecido e provido."*

*(RESP 590513, Relator José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 08/03/2004, p.329).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TERMO FINAL - SÚMULA 111 DO STJ.*

*- Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.- Os honorários advocatícios devem ser fixados considerando apenas as parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença. Incidência da Súmula 111 do STJ. Precedentes.- Recurso conhecido e provido.*

*(RESP 470857, Relator Jorge Scartezini, Quinta Turma, DJ 15/12/2003, p. 364).*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. PROVA DA CAPACIDADE. SÚMULA 7-STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 - STJ.*

*1 - A tese da existência de capacidade laboral do segurado para fim de restabelecimento de auxílio-doença tem sua verificação condicionada à incursão na seara fático-probatória, decidida pela instância ordinária, atraindo, em consequência, a incidência da súmula nº 7, do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

*2 - Nos termos da súmula 111 - STJ, os honorários advocatícios incidem apenas sobre as prestações vencidas, consideradas como tal todas aquelas ocorridas até a data da prolação da sentença. Precedentes. 3 - Recurso conhecido, em parte, e nesse particular, provido.*

*(RESP 409374, Relator Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 02/12/2002, p.388).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041799-62.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.041799-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANILDA APARECIDA MININEL (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO  
CODINOME : ANILDA APARECIDA PIOLA MININEL (= ou > de 60 anos)  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP  
No. ORIG. : 08.00.00083-1 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Anilda Aparecida Mininel objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Sentença de procedência.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Recurso adesivo visando à majoração da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima exigida em 28.01.1997, devendo comprovar 96 meses de atividade rural.

Para tal, juntou sua certidão de casamento, assento em 05.12.1959, certificado de reservista, emitido em 03.09.1959, nos quais em ambos está anotada a profissão de seu cônjuge como lavrador e certidão de nascimento de filho, ocorrida em 27.02.1961, anotada a sua profissão como lavradora (fls. 21-24).

Contudo, dados do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntados às fls. 40-45, demonstram o exercício de atividade urbana pela autora, de 26.12.1988 a 05.09.1990, na "Casa de Repouso São João Batista Ltda" e sua inscrição como "contribuinte individual, com recolhimentos de 03/99 a 09/2008.

Ainda, consta a percepção de pensão por morte previdenciária, desde 14.07.1981, decorrente de óbito de seu consorte, à época qualificado como "comerciário".

As testemunhas, ouvidas na audiência de instrução em 06.07.2009, declararam que há mais de dez anos a autora deixou de trabalhar como rurícola.

Depreende-se que a autora exerceu no período de carência atividade de cunho predominantemente urbano e, conforme suas próprias alegações na exordial, deixou de trabalhar em 1991.

Ademais, seu cônjuge, por ocasião do óbito, em 1981, também não estava ligado às lides campesinas, eis que comerciário.

Assim, não tendo cumprido a carência exigida, é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido e julgar prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005906-49.2009.4.03.6106/SP  
2009.61.06.005906-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : VALTER APARECIDO BRUSCHI  
ADVOGADO : FABIO DOMINGUES FERREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00059064920094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do benefício anteriormente recebido.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Os laudos médicos periciais, realizados em 27.07.2009 e 28.07.2009, atestaram que o autor não está incapacitado para o exercício de atividades laborativas. Frisaram, os Srs. Peritos, que o periciando "*não apresentava patologia psiquiátrica no momento da avaliação e não apresentava icapacidade para atividade laboral com relação à avaliação psiquiátrica no momento da perícia*" e que "*não era portador de doença neurológica e, portanto, não está incapacitado para a atividade prossional*"

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006125-56.2009.4.03.6108/SP  
2009.61.08.006125-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA DA GLORIA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00061255620094036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Demanda ajuizada objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 20.09.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses (fl. 15).

Juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 20.05.1972), em que se anota a profissão de seu marido como lavrador (fl. 16).

Tal documento constitui início de prova material.

Nos autos estão, também, cópia da CTPS da autora, em branco quanto a contratos de trabalho (fls. 17-18) e cópia de seu "cartão de saúde" (fl. 11).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 67-70, o cônjuge da autora possui vínculos urbanos, a saber: Companhia Campineira de Transportes Coletivos, de 02.07.1979 a 16.07.1979; Singer do Brasil Indústria e Comércio Ltda. de 02.01.1980 a 26.01.1980; Associação Pierre Bonhomme, de 28.05.1980 a 08.07.1980; M. Com. de Mat. para Construção e Transportadora Ltda., de 01.10.1980 a 16.10.1980; Sywa Construtora Ltda., de 04.01.1993 a 20.01.1993; Bauru Prefeitura Municipal, de 12.06.1996 a 08.12.1996; Ifem Construtora Ltda. de 20.05.1997 a 09.12.1997; Construtora RFC Ltda., de 01.10.1999 a 09.03.2000, de 05.06.2000 a 03.08.2000, de 08.10.2000 a 30.03.2001; Arencos Projetos e Construções Ltda., de 26.01.2004 a 05.05.2005.

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural, após 1972. Tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal - no caso, pouco segura, conforme anotado na sentença - vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não sendo possível estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**  
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece manutenção a sentença proferida.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013126-49.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013126-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : OSMAR CARDOSO LEITE

ADVOGADO : EDI CARLOS REINAS MORENO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00018416020094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento de auxílio-doença ao autor (fls. 67/70).



Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários para a concessão da medida. Aduz que os documentos juntados aos autos são insuficientes para comprovar a incapacidade laborativa alegada. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

O autor comprovou o recebimento de auxílio-doença de 24.11.2003 a 14.02.2006 e 02.04.2007 a 14.05.2009, encerrado por parecer contrário de perícia médica realizada na mesma data (fls. 34 e 93).

Para comprovar suas alegações, juntou documentos médicos atestando tratamento por doenças cardíacas desde o ano de 2003. Declarações médicas recentes, datadas de 15.05.2009 e 28.10.2009, atestam que o autor é portador de cardiopatia isquêmica devida a Infarto Agudo do Miocárdio, sem condições de exercer suas atividades laborativas (fls. 49/50).

Enfim, dessa análise inicial das razões invocadas pelo agravante e dos documentos que instruem o recurso, não há, ao menos por ora, como conceder a medida pretendida, mostrando-se prudente manter a decisão agravada, nos termos em que proferida.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013467-75.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013467-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : MARIA APARECIDA ALVES

ADVOGADO : MILIANE RODRIGUES DA SILVA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUízo FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 00020053920104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada para após realização da perícia médica judicial (fls. 39). Sustenta, o agravante, estarem presentes os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

**Decido.**

Com efeito, não houve a expressa manifestação do juízo *a quo* a propósito da pretensão de restabelecimento do auxílio-doença, trazida no primeiro grau. Decerto, o que fez foi postergar o exame da antecipação da tutela para após realização de perícia médica. E assim é possível quando deseja o julgador ter conhecimento mais profundo e seguro da matéria. Tal decisão, contudo, equivale à negativa de antecipação da tutela, porquanto ausente a verossimilhança da alegação, na medida em que a comprovação da incapacidade depende da realização de perícia judicial, insuficiente a tanto a prova unilateral consistente em documentos particulares.

Assim, é entendimento sustentável aguardar-se a vinda aos autos da perícia oficial. Inaceitável seria aguardar a fase processual do julgamento, porque isso representaria vilipêndio ao instituto da antecipação da tutela, que não encontra fundamento legal.

Destarte, se não sopesou, o Juiz da causa, a presença da verossimilhança do direito alegado, nem se há prova inequívoca, não pode esta Relatora aferir a presença de tais pressupostos. Seria suprimir grau de jurisdição.

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

I.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013851-38.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013851-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : JOSE DO PATROCINIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP  
No. ORIG. : 10.00.01100-4 1 Vr BURITAMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, determinou a comprovação, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, do prévio requerimento administrativo (fls. 18/19).

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que *"o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei"*.

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.**

*1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.*

*2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.*

*3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada." (AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).*

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Nos casos em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, presentes os requisitos.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015003-24.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015003-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSE GONCALVES DA COSTA  
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00099143220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento de auxílio-doença ao autor (fls. 73).

Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos médicos juntados não comprovam a alegada incapacidade laborativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

O autor comprovou o recebimento de auxílio-doença de 08.09.2005 a 28.09.2006 (fls. 64 e 67/68). Requereu nova concessão do benefício em 13.02.2008, indeferido por ausência de incapacidade laborativa (fls. 66).

Para comprovar suas alegações, o agravado juntou relatórios médicos atestando ser portador de doenças psiquiátricas, como depressão com sintomas psicóticos. Contudo, referidos documentos são insuficientes para comprovar a alegada incapacidade e a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

No mais, não se pode dizer que há *periculum in mora*, pois decorridos mais de 03 anos entre a cessação do benefício e o ajuizamento da ação, pleiteando seu restabelecimento.

Por fim, o exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada que concluiu pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravado está ou não incapacitado para o trabalho.

Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001048-96.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.001048-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ALICE POLIDORO FROES  
ADVOGADO : ALEXANDRE BULGARI PIAZZA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP  
No. ORIG. : 08.00.00082-3 1 Vr SERRA NEGRA/SP

#### DECISÃO

Demanda ajuizada por Maria Alice Polidoro Froes objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Sentença de procedência.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Sentença submetida a reexame necessário.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo

tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Dessa forma, tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação e a sentença, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 18.07.1945, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 114 meses (fl. 06).

Juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 18.04.1964), em que se anota a profissão de seu marido como lavrador (fl. 10).

Tal documento constitui início de prova material.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 21-29 e 71-72, o cônjuge da autora exerce atividades urbanas, ininterruptas, registradas em CTPS, junto à "Construtora Conspeval Ltda", de 01.01.1977 a 22.05.1985 e de 01.11.1985 a 31.05.1988.

Ainda, efetuou recolhimentos como contribuinte individual, na atividade de comerciário, filiação como "empregado doméstico", percebendo benefício previdenciário de 15.08.1997 a 05.09.1997, quando ocorreu seu óbito, o que gerou pensão por morte previdenciária à autora, com DIB desde então.

Os testemunhos colhidos declararam a atividade rurícola da autora, na companhia de seu cônjuge, o que restou infirmado pelo CNIS.

Certo que a jurisprudência inclina-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES. 1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".*

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento

administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR n.º 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0001430-89.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001430-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA DE SOUSA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE EDUARDO MIRANDOLA BARBOSA

No. ORIG. : 08.00.00100-7 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Aparecida de Sousa objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Citado em 15.09.2008, o INSS contestou às fls. 29-34.

Sentença de procedência.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei n.º 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício. O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima exigida em 04.04.2003, devendo comprovar 132 meses de atividade rural. Juntou, como elemento de prova, cópia de sua CTPS, contendo um único registro, de 02.05.1974 a 07.09.1974, como "diarista", em estabelecimento agrícola (fls. 14).

Entretanto, consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada determino, demonstra que, em 21.02.2003, a autora inscreveu-se como facultativa "sem atividade anterior", tendo, percebido auxílio-doença nessa inscrição e se encontrar aposentada como comerciária autônoma, desde 26.09.2008 (NB 148.871.132-9).

Assim, apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora (fls. 55-56), não são suficientes para, por si só, comprovar o predomínio da atividade rurícola, muito menos no período de carência, eis que se encontra aposentada como comerciária.

Nesse sentido:

***PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.***

*- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.*

*- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.*

*- Recurso da autora improvido.*

*(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).*

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010589-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010589-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NAIR BRITO DOS SANTOS

ADVOGADO : SILVANA DE SOUSA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00094-1 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima exigida em 10.05.2008, devendo comprovar 162 meses de atividade rural.

Juntou, a autora, cópia dos seguintes documentos: certidões de casamento, celebrado em 28.02.1976, e de óbito do seu marido, ocorrido em 30.12.1994, qualificando o cônjuge como lavrador/rurícola.

Contudo, o fato de o cônjuge ter falecido em 1994, quatorze anos antes do implemento do requisito etário pela autora, impossibilita a extensão da condição de trabalhador rural do marido. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria autora, demonstrando ser lavradora.

Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinándose para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem

Intime-se.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010811-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010811-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEUDA AZEVEDO DOS SANTOS

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.00261-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 12.12.2008, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente.

O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 15.08.2002, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses. Juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 21.04.1968), em que se anota a profissão de seu marido como lavrador.

Tal documento constitui início de prova material.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 46-55 o cônjuge da autora, a partir de 1975, exerceu atividade urbana, tendo se aposentado por tempo de serviço em 30.10.1998, na condição de empregado do ramo do comércio.

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural, após 1968. Tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

Em que pesem os testemunhos colhidos tenham afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**  
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.



2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido..

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010823-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010823-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EUGENIA ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI

No. ORIG. : 09.00.00002-5 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente.

O INSS apelou, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

**"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"**

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima exigida em 30.12.2003, devendo comprovar 132 meses de atividade rural. Juntou, a autora, cópia dos seguintes documentos: certidões de casamento, realizado em 26.07.1977, e óbito, ocorrido em 27.04.1981, qualificando o seu marido como lavrador.

Contudo, o fato de o cônjuge ter falecido em 1981, vinte e dois anos antes do implemento do requisito etário pela autora, impossibilita a extensão da condição de trabalhador rural do marido. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria autora, demonstrando ser lavradora.

Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinándose para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

1. (omissis)

2. *A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.*

3. (omissis).

4. *Recurso não conhecido.*

*(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".*

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem

Intime-se.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012276-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012276-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IGNEZ SOARES PIRES

ADVOGADO : FABIANA MAFFEI ALTHEMAN

No. ORIG. : 08.00.00162-6 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 27.07.1928, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).*

*II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.*

*III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.*

*IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.*

*V. Omissis.*

*XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."*

*(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).*

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes. Para comprovar suas alegações juntou cópia da certidão de casamento (assento lavrado em 17.05.1947), constando a qualificação do cônjuge como lavrador.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada às fls. 60-61, o cônjuge da autora possui vínculos urbanos, acabando por obter aposentadoria por idade no ramo de empregado do comércio, com DIB em 04.11.1993. Trabalhou, conforme informa o CNIS, para as Empresas Abatedouro e Frigorífico Mantovani Ltda. e Penabranca Avicultura S/A.

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1947. Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, inviabiliza estender-lhe a qualificação do cônjuge e enseja a denegação do benefício pleiteado. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**  
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.  
2. Agravo regimental improvido."  
(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**  
1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.  
2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.  
3. Agravo regimental desprovido."  
(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**  
1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.  
2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.  
3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.  
4. Recurso especial improvido."  
(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013123-70.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.013123-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA FRANCISCA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00071-8 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 13.07.2009, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural. Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 18.09.1985, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 5 anos.

Juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 12.01.1972), em que se anota a profissão de seu marido como lavrador.

Tal documento constitui início de prova material.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 43, o cônjuge da autora exerceu atividade urbana no período de 1976 a 1989, quando faleceu, sendo a autora, desde 29.05.1989, titular de pensão por morte [ramo atividade: comerciário]

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural, após 1972. Tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

Em que pesem os testemunhos colhidos tenham afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**  
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento

administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013387-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013387-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LOLA DE SOUZA

ADVOGADO : GABRIELA BENEZ TOZZI

No. ORIG. : 09.00.00097-1 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 28.07.2009, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 14.05.1995, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 78 meses (fl. 07).

Juntou cópia de certidão de óbito de seu marido, ocorrido em 10.04.2001 (fl. 09); cópia do certificado de dispensa de incorporação, em que consta que Sinvaldo de Souza, seu marido, foi dispensado do serviço militar, em 1964, "por residir em zona rural de município tributário de Órgão de Formação de Reserva", constando, ainda, no documento, datado de 13.03.1967, a profissão de trabalhador rural.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, segundo informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 59-65, o marido da autora, a partir de 1977, passou a exercer atividade laborativa de natureza urbana, sendo concedida à autora, em 10.04.2001, pensão por morte [ramo de atividade: comerciário].

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1967. Tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

Em que pesem os testemunhos colhidos tenham afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

**1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.**

**2. Agravo regimental improvido."**

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

**1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.**

**2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.**

**3. Agravo regimental desprovido."**

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).  
**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015000-45.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.015000-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : FLORIZA SOARES GONGA

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00052-0 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do benefício anteriormente recebido.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa em face do indeferimento da produção de prova oral. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução. A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Trata-se de prova técnica, "*adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz*". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA.**



**DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.**

- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia médica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.

- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).

- Omissis."

(TRF3ªRegião, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.**

1. Omissis.

2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.

3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.

5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.

6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."

(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.**

Omissis.

4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.

Omissis.

(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).

Destarte, rejeito a matéria preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 26.05.2009, atestou que a autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Frisou, o Sr. Perito, que a pericianda "apresenta quadro de síndrome do túnel do carpo à direita, tratada com cirurgia com resultado satisfatório e tendinopatia leve no ombro direito, lesões que não causam incapacidade laboral" (fls. 103/107).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - *Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.* (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- *Apelação da parte autora improvida.* (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015007-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015007-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ESDRAS PEREIRA PAZIM

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00078-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do benefício anteriormente recebido.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa em face do indeferimento da produção de prova oral. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução. A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIARIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.**

- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia medica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.

- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).

- Omissis."

(TRF3ª Região, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.**

1. Omissis.

2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.

3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.

5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.

6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."

(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.**

Omissis.

4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.

Omissis.

(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).

Destarte, rejeito a matéria preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 21.08.2009, atestou que a autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Frisou, o Sr. Perito, que a pericianda "pode desempenhar tarefa que lhe garanta a subsistência desde que mantenha o acompanhamento psiquiátrico e psicoterápico, para adaptar-se novamente aos relacionamentos interpessoais. Tem conseguido cuidar de parte dos afazeres domésticos. No momento não podemos afirmar que a pericianda esteja incapacitada, uma vez que parte do tratamento dos quadros depressivos não iniciais, é indicado a volta às atividades laborais, para que o isolamento não se cronifique. Não podemos afirmar que a pericianda seja inválida" (fls. 58-63).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015672-53.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015672-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOAO SIMAO

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00010-7 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da propositura da ação.

Pedido julgado improcedente.

O autor apelou, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 12.03.2009, atestou que o autor não está incapacitado para o exercício de atividades laborativas. Frisou, o Sr. Perito, que o periciando possui "antecedentes de lombalgia, sem correlação com o exame clínico, diabete mellitus e doença de chagas, sem comprometimento funcional ou lesão de órgãos-alvo. Não há incapacidade laborativa" (fls. 55/58).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - *Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015790-29.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.015790-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DORA ALVES DOS SANTOS ATANAZIO  
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP  
No. ORIG. : 06.00.00156-8 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 04.09.2006 objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo a quo julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença, e também, no final, frisando seu entendimento quanto aos consectários.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Considerando-se que o valor do benefício, fixado em salário mínimo, e que entre a data da citação (01.10.2007) e a sentença (25.06.2009), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo. Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. O autor completou a idade mínima em 2004, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses (fls. 10). Juntou, como elementos de prova, cópia de sua CTPS com registro, na condição de rurícola, do período de 05.01.1982 a 20.12.1992 (fls. 11-12); também, cópia de sua certidão de casamento com Maurílio Atanásio, lavrador, realizado em 23.11.1968.

É inconteste o valor probatório de carteira de trabalho na qual é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que pretende comprovar, de acordo com o artigo 106, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Verifica-se que a autora apresenta quase 11 anos de trabalho rurícola, registrados em CTPS, anteriores à data em que implementou o requisito etário. Tampouco o fato de serem os períodos descontínuos afasta o direito ao benefício.

As testemunhas, por sua vez, uma afirma que conhece a autora há 30 anos e outra desde 1981 (audiência em 25.06.2009), uma delas afirmando que a autora parou de trabalhar tem 5 anos.

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional, devendo incidir de maneira englobada em relação às prestações anteriores à citação e, após, calculados mês a mês, de forma decrescente.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Deixo de apreciar a apelação no tocante ao pedido de modificação da data de início do benefício, porque nos termos do inconformismo

Posto isso, não conheço da remessa oficial e, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para excluir da condenação às custas e despesas judiciais, bem como esclarecer os critérios de incidência da correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015824-04.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015824-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : DANILO EDUARDO MELOTTI

CODINOME : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00011-5 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 03.08.2009, atestou que a autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Frisou, o Sr. Perito, que a pericianda "*refere lombalgia e dores em membro superior e perna direita, sendo que o exame clínico e os exames de imagem não apresentam alterações significativas que justifiquem o afastamento do trabalho*", conclui, desse modo, pela "*inexistência de incapacidade laborativa do ponto de vista ortopédico*" (fls. 86/89).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015983-44.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015983-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANTONIO TEIXEIRA CINTRA

ADVOGADO : FERNANDO MELRO MENDONÇA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00171-1 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do benefício anteriormente recebido.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 06.04.2009, atestou que o autor não está incapacitado para o exercício de atividades laborativas. Frisou, o Sr. Perito, que o periciando "*não é portador de doença mental. Do ponto de vista psiquiátrico, é plenamente capaz de gerir seus encargos civis e para o trabalho*" (fls. 119/121).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Deixo de apreciar a apelação no que tange ao pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, pois nos termos do inconformismo.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016058-83.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016058-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JENY FERRAZ COUTO

ADVOGADO : JOSE WILSON PEREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00046-4 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do benefício anteriormente recebido.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pleiteando, preliminarmente, a anulação da sentença para realização de nova perícia médica. No mérito, pugnou pela integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.



Não prospera a alegação do autor acerca de cerceamento de defesa em virtude da não realização de nova perícia médica. *In casu*, a autora alegou incapacidade laborativa por quadro de "cervicodorsalgia crônica - CID M54-2/M54-9" (fl. 03). O exame médico pericial foi realizado pelo Dr. André Paraído Forti, médico na cidade de Santa Bárbara D'Oeste/SP. É, antes de qualquer especialização, médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

Assim, o pedido de nova perícia é descabido, eis que o perito judicial realizou análise minuciosa da situação do periciado, justificando as suas conclusões. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 25.05.2009, atestou que a autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Frisou, o Sr. Perito, que a pericianda "*apresentou incapacidade inerente à fisiologia - idade*" e que "*a incapacidade para com suas atividades habituais é decorrente somente de patologia do joelho. Na avaliação radiográfica, perito concordou com o referido exame radiográfico que considera a degeneração de caráter leve. Perito não considera que a patologia apresentada, seja de caráter incapacitante para com as atividades habituais da autora. Não constatada incapacidade*" (fls. 121-123).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel.*

*Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016293-50.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.016293-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : TALES JOSE NASCIMENTO

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO M SANTIAGO DE PAULI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00001-6 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação.

Pedido julgado improcedente.

Apelou, o autor, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa em face do indeferimento da produção de prova oral e, no mérito, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução. A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Trata-se de prova técnica, *"adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz"*. Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIARIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.**

- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia médica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.

- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).

- Omissis."

(TRF3ª Região, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.**

1. Omissis.

2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.

3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.

5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.

6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."

(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.**

Omissis.

4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.

Omissis.

(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).

Destarte, rejeito a matéria preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 19/06/2009, atestou que o autor não está incapacitado para o exercício de atividades laborativas. Frisou, o Sr. Perito, que o periciando "não está fazendo nenhum tratamento, portanto não está impedido para o trabalho" e que "tem condições de retornar nas atividades que exercia anteriormente" (fls. 60/66). Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016315-11.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.016315-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : SILVELI SOUZA DA SILVA

ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00087-5 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo.

Pedido julgado improcedente.

Apelou, a autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, pleiteou a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de cerceamento de defesa. O perito judicial realizou análise minuciosa das condições da autora, descrevendo o exame físico, respondendo aos quesitos formulados e justificando as suas conclusões, afastando, assim, a necessidade de repetição do ato.

De sorte que o laudo pericial de fls. 58-61 é suficiente a instruir o feito, tendo o *expert* agido com clareza e precisão ao afirmar que o apelante encontra-se apto ao trabalho.

Destarte, rejeito a matéria preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 09/06/2009, atestou que a autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Frisou, o Sr. Perito, que a pericianda "*apresenta patologias que estão estabilizadas no momento. Não apresentou alterações clínicas que indicassem restrições para a realização de atividades laborativas habituais*" (fls. 58-61). Asseverou, ainda, que "*o exame físico objetivo não mostrou alterações em membros superiores nem em membros inferiores. Na coluna vertebral não há desvios laterais visíveis nem contratura da musculatura paravertebral. A mobilidade da coluna está mantida em todos os seus segmentos e não há sinais de compressão radicular aguda ou crônica. Ao exame neuropsicológico, a autora mostrou-se orientada no tempo e espaço respondendo bem aos questionamentos e ao comando, com vestimentas e higiene adequadas e sem traços depressivos e ansiosos*".

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016336-84.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.016336-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LEILA SALIM DA CRUZ

ADVOGADO : LUCIO HENRIQUE RIBEIRO DE PAULA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÊ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00022-1 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento do pedido na esfera administrativa.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 06.08.2009, atestou que a autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Frisou, o Sr. Perito, que a pericianda "*não apresenta patologias pulmonares ou cardíacas que justifiquem sua dispnéia; foi constatada hérnia de hiato que pode trazer desconforto torácico e mesmo dor retroesternal; apresenta cálculos biliares; deve manter uso dos medicamentos citados para manutenção da normalidade de sua pressão arterial; não está incapacitada para o trabalho.*" (fls. 95/98).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016500-49.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016500-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : PEDRO NUNES DE SOUZA

ADVOGADO : EDIMAR CAVALCANTE COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PRISCILA FIALHO TSUTSUI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00117-5 2 Vr SUZANO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 03.07.2009, onde o autor objetiva o restabelecimento de benefício de auxílio-doença, alegando que está incapacitado.

O juízo *a quo* julgou extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, diante da existência de coisa julgada

O autor apelou, pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso. Há coisa julgada, por sua vez, quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso. José Joaquim Calmon de Passos afirma que a coisa julgada configura pressuposto processual de desenvolvimento negativo, o que significa dizer que a validade da relação processual depende de sua inexistência.

Sobrevindo a coisa julgada material, qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da sentença (ou acórdão) de mérito, a norma concreta contida na sentença recebe o selo da imutabilidade e da incontestabilidade.

A propósito, cite-se nota do artigo 467 do CPC, Theotônio Negrão, 28ª edição, verbis:

*"A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu (Pontes de Miranda) (RT 123/569)".*

Para reconhecimento do instituto da coisa julgada, deve-se verificar a tríplice identidade dos sujeitos, pedido e causa de pedir.

Para os fins indicados, deve imperar a identidade jurídica, ou seja, que os sujeitos se apresentem na mesma qualidade. A identidade do objeto deve apresentar-se com relação aos pedidos mediato e imediato e, por sua vez, a identidade da causa de pedir deve resultar do mesmo fato jurídico nas demandas, incluindo-se o fato constitutivo do direito do autor e da obrigação do réu.

Cabe ao magistrado, inclusive de ofício, observar a coisa julgada, corolário da segurança jurídica e um dos pilares do Estado de Direito.

O caput do artigo 5º da vigente Constituição da República, de fato, indo ao encontro de um anseio primordial da espécie humana, diz que é inviolável o direito à segurança, o que não impede, à luz do ensinamento de José Afonso da Silva, in *Direito Constitucional Positivo* "(...) seja ele considerado um conjunto de garantias, natureza que, aliás, se acha ínsita no termo segurança". Dentre essas garantias, encontra-se a proteção constitucional à coisa julgada material, que torna possível a segurança jurídica, especialmente no que diz respeito à estabilidade dos direitos subjetivos. Ferir a coisa julgada, implica, portanto, violar garantia de direito inviolável.

Por oportuno, cumpre transcrever julgado desta Corte, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS NO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. MATÉRIA TÍPICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DISCUTIR EM NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FEITO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.**

1. As matérias relacionadas às condições da ação são de ordem pública, devendo ser reconhecidas de ofício e em qualquer grau de jurisdição. Inteligência do artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil.

2. Se a parte dispõe de título executivo, carece de interesse processual para ajuizar novo processo de conhecimento.

3. O trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo de execução pela satisfação da obrigação não muda tal panorama, pois que cumpria ao apelante discutir naquele procedimento as questões relativas à atualização monetária e juros moratórios incidentes no precatório complementar.

4. Feito que se extingue sem julgamento de mérito. Recurso prejudicado."

(AC 890503; Relatora: Marisa Santos; 9ª Turma; DJU: 12/08/2004, p. 550)

O autor ajuizou demanda idêntica perante o Juizado Especial Cível de Mogi das Cruzes (Processo nº 2009.63.09.001826-3), a qual foi julgada improcedente, com trânsito em julgado em 28.07.2009, conforme extrato de andamento processual e cópias da sentença juntadas às fls. 51-78.

Importante ressaltar, ademais, que o autor, nestes autos, não trouxe nenhum elemento diferente daquele outro feito, situação que autoriza a repositura da demanda, nos termos do artigo 471 do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016908-40.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.016908-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NIVALDO FOGACA DE ALMEIDA

ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS A COUTINHO ESPINDOLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00067-4 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação.

Pedido julgado improcedente.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 08/06/2008, atestou que o autor não está incapacitado para o exercício de atividades laborativas. Frisou, o Sr. Perito, que o periciando "*se encontra apto para desenvolver suas antigas atividades laborativas, ou qualquer outra atividade mesmo que exija o levantamento de peso, postura sentada prolongada e postura ortostática prolongada*" (fls. 50/60).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel.*

*Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017062-58.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.017062-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIRCE APARECIDA BASILIO REGINALDO

ADVOGADO : SIDNEI PLACIDO

No. ORIG. : 09.00.00082-9 1 Vr CERQUILHO/SP

#### DECISÃO

Demanda ajuizada objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, insurge-se contra a forma de fixação dos honorários advocatícios e dos juros de mora.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 22.08.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses (fl. 16).

Juntou, servindo como prova, declaração de exercício de atividade rural do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jardim Alegre, do exercício da atividade, em regime de economia familiar, no período de 1971 a maio/93, na categoria de parceria (fl. 21).

Também, cópia de certidão de aquisição de imóvel em 5 de maio de 2004, de 0,5 alqueire (fls. 22-22 verso); também, cópia de aquisição de um lote de terras com a área de 6 alqueires, em 14 de janeiro de 1963, por Joaquim Norberto Reginaldo, genitor de seu marido (fls. 23-23 verso).

Recibos em nome de José Aparecido Reginaldo (fls. 24-25), proveniente de mensalidades de sindicato rural, meses de março e julho de 1971, e meses de fevereiro de 1972 e setembro de 1983 (fls. 28-29).

Declaração, em cópia, que consta a ficha sindical de José Aparecido Reginaldo no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jardim Alegre (fl. 26).

Ainda, cópia de certidão de casamento com José Aparecido Reginaldo, assento em 11.12.1971 (fl. 27), cópia da ficha sindical de José Aparecido Reginaldo e sua carteira de filiação (fls. 32-34).

Estão nos autos, mais, cópias de notas fiscais de produtor em nome de José Aparecido Reginaldo (fls. 35-50 e 52-56); de boletim escolar de Ednilson Aparecido Reginaldo, filho (fl. 51); de certidão de casamento do referido filho, assento em 23.05.1992, o pai lavrador (fl. 57); de pagamento de mensalidade do sindicato rural, em nome de José Aparecido Reginaldo (fl. 58, abril de 1993); .

A autora alega que trabalhou em regime de economia familiar de 11.12.1971 a 01.05.1993.

É patente que, diante da situação peculiarmente difícil no campo, a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, segundo informações do extrato de consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 90-96, o cônjuge da autora exerceu, por exemplo, no período de 01.10.1994 a 30.01.1998 e 03.11.1998 a 08.02.2002, o cargo de motorista de caminhão, para as empresas Transbom Transportes Ltda. e Rodoviário Pietrobom Ltda. respectivamente.



Embora as testemunhas tenham afirmado a atividade rurícola da autora (fls. 97 e 99-101), não suficientes para sustentar o labor rural exclusivamente em regime de economia familiar.

Ocorre que o casal não retirava sua subsistência exclusivamente do trabalho rural, bastado ver que, desde o primeiro vínculo trabalhista anotado em carteira do autor, entre 17.05.1993 e 13.12.1993 (Fazendas Reunidas Pilon Ltda.) exercia o cargo de motorista de caminhão; ainda, trabalhou para a Viação Calvipe Ltda. de 01.07.2002 a 09.03.2004, CBO 7824, "MOTORISTA DE ÔNIBUS RODOVIÁRIO". O que descaracteriza o regime de economia familiar. Também, consta que o marido da autora recebeu auxílio-doença no ramo de comerciário, DIB 11.12.1998, DIB 31.10.2005 e DIB 18.05.2006.

Mais, a prestação de serviço urbano, pelo marido, não se reduz a pequeno período. É exercida com frequência, nos meses anteriores ao requisito etário da autora e desde 1993.

Nesse contexto é de rigor o indeferimento do benefício.

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017332-82.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.017332-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARGARIDA SPATTI CLAUDIANO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CELIA REGINA RIBEIRO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00156-3 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 13.12.2005, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 30.03.1994, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 72 meses (fl. 11).

Juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 28.05.1955), em que se anota a profissão de seu marido como lavrador (fl. 10).

Tal documento constitui início de prova material.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 57-63, o cônjuge da autora aposentou-se por tempo de serviço, em 10.10.1991, na condição de empregado do ramo de transportes e carga; vê-se os vínculos urbanos do marido da autora (fl. 58), CBO 98590, "outros condutores de automóveis, ônibus, caminhões e veículos similares", CBO 98560, "motorista de caminhão".

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural, após 1955. Tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

Em que pesem os testemunhos colhidos tenham afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidi o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece manutenção a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017370-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017370-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : SINVALDO NUNES DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : DANIEL SILVA FARIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00103-9 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o autor, requerendo a reforma integral da sentença.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

O autor possui mais de sessenta anos de idade, nascido em 22.07.1949. Completou a idade mínima exigida em 22.07.2009, devendo comprovar 168 meses de atividade rural.

Juntou, como elementos de prova, cópia de sua CTPS anotando os seguintes vínculos: Condomínio Edifício Moraes e Selio, de 01.07.1997 a 03.09.2001, cargo zelador; Renato Mauricio de Paula e outros, de 28.06.2005 a 01.08.2005, estabelecimento agropecuário; Américo Julio Soares, de 12.06.2006 a 22.09.2006, cargo trabalhador agropecuário (fls. 12-15).

Depreende-se da análise de tais documentos que o autor exerceu, durante o período produtivo de exercício laboral, atividade de cunho predominantemente urbano.

Assim, apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola do autor (fls. 52-53), não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período exigido em lei.

Ressalte-se que o exercício de atividade urbana, por curto período, não descaracteriza, obrigatoriamente, a atividade rural tida por predominante.

No caso concreto, porém, a prestação de serviço urbano predominou sobre o curto período de labor rural comprovado em CTPS, o que inviabiliza o cômputo da carência.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.**

- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.  
- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.  
- Recurso da autora improvido.  
(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).

Assim, não tendo cumprido a carência exigida, é de rigor a manutenção da sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018028-21.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.018028-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO MARTINES CHIADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SANTINO RODRIGUES

ADVOGADO : ALTAIR MAGALHAES MIGUEL

No. ORIG. : 08.00.00060-5 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DECISÃO

I- Retifique-se a numeração a partir de fls. 55, certificando-se.

II- Trata-se de ação ajuizada por Santino Rodrigues em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 20) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, corrigido monetariamente "*nos termos da Lei n. 6.899/81, observados os sucessivos critérios oficiais de atualização, além do Provimento n. 26/01, da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e subsequentes alterações*" (fls. 51) e acrescido de juros de 1% ao mês a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do C. STJ). Determinou que "*Não haverá reembolso de custas e despesas processuais, salvo aquelas devidamente comprovadas*" (fls. 51).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a incidência dos juros "*na alíquota prevista no art. 1º F da Lei 9.494/97 na redação dada pela MP 2.180-35 de 2001*" (fls. 64) desde a citação, a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, bem como a isenção de custas e despesas processuais.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

*"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)*

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. I, do CPC, *in verbis*: "*O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: I - da leitura da sentença em audiência*".

Nesse sentido, comentando a hipótese, o E. Nelson Nery Junior explica:

*"Quando proferido o ato em audiência, o prazo recursal se conta a partir da audiência para a qual tenham sido intimados regularmente os advogados, estejam ou não presentes a ela". (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 8ª ed., 2004, SP, Revista dos Tribunais, nota 2 ao art. 506, inc. I, p. 955).*

*In casu*, observo que, inicialmente, o INSS constituiu o advogado, Dr. Ângelo Maria Lopes, mediante outorga de procuração (fls. 35) para representá-lo na presente ação. No entanto, o advogado constituído pelo Instituto não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 11/8/09, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma, conforme fls. 48.

Quanto à intimação da autarquia, cumpre ressaltar que a Medida Provisória n.º 1.798/99 e posteriores reedições, que alteraram o art. 6º, da Lei n.º 9.028/95 dispõe, *in verbis*:

*"Art. 6º A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente.*

*§1º O disposto neste artigo se aplica aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da Lei Complementar nº 73, de 1993.*

*§2º As intimações a serem concretizadas fora da sede do juízo serão feitas, necessariamente, na forma prevista no art. 237, inciso II, do Código de Processo Civil.*

*§3º Aplica-se aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União o contido no caput e no § 2º deste artigo, quanto aos processos em trâmite na justiça de primeiro grau de jurisdição." (grifos meus).*

Parece-me inequívoca a dicção legal, ao conferir, em seu § 3.º, a prerrogativa da intimação pessoal apenas aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União. Para melhor esclarecer quais são esses órgãos, dispõe o art. 2.º, § 3.º, da Lei Complementar n.º 73/93:

*"As Procuradorias e Departamentos Jurídicos das autarquias e fundações públicas são órgãos vinculados à Advocacia Geral da União" (grifos meus).*

Como se vê, o advogado constituído pelo INSS mediante a outorga de procuração, não tem direito a tal prerrogativa, já que não integra a Procuradoria ou o Departamento Jurídico da autarquia. Trata-se de mero contrato de prestação de serviços - celebrado com fundamento no art. 1º, da Lei n.º 6.539/78 - que não tem o condão de conferir, aos advogados credenciados, o mesmo tratamento outorgado aos procuradores vinculados à Advocacia Geral da União.

Este entendimento também já foi sufragado pela jurisprudência do C. Tribunal Regional Federal da 2.ª Região, a qual já se manifestou no sentido de que *"trata-se de norma excepcional editada para atender à condição, também excepcional, de órgãos vinculados à A.G.U., face ao volume sempre crescente de causas judiciais confiadas a um número reduzido de procuradores e advogados integrantes de cada órgão. Como é cediço, regra excepcional deve ser interpretada restritivamente."* (AG nº 2000.02.01.035653-4, 1.ª Turma, Rel. Des. Fed. Ney Fonseca, j. 11.12.00, v.u., DJU de 15.02.01, grifos meus).

Como se observa, a intimação pessoal deferida aos procuradores e advogados que integram estes órgãos deve-se à sobrecarga de trabalho desses profissionais, responsáveis por grande volume de demandas, o que não se verifica, necessariamente, na hipótese dos advogados credenciados, de tal sorte que a aplicação dessa prerrogativa, na forma preconizada pelo Instituto agravante, não se compagina, quer com a letra, quer com o espírito da lei, além de implicar clara violação ao princípio da igualdade das partes.

Merecem destaque, ainda, as seguintes ementas:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRA-RAZÕES DO INSS. TEMPESTIVIDADE. PRERROGATIVA DA INTIMAÇÃO PESSOAL.**

*1. A prerrogativa da intimação pessoal, que antes era só dos membros do Ministério Público, foi estendida, pelo art. 6º, da Lei nº 9.028/95, aos integrantes da Advocacia Geral, bem como aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da LC 73/93.*

*2. Consoante se depreende do teor daquela norma, os advogados credenciados do INSS não estão incluídos na prerrogativa da intimação pessoal, posto que o seu texto refere tão-somente os procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União, dentre os quais não se incluem os credenciados.*

*3. Agravo de instrumento improvido."*

*(TRF- 4.º Região, AG n.º 2000.04.01.040683-9/SC, 6.ª Turma, Rel. Des. Fed. Nylson Paim de Abreu, j. 15.08.00, v.u., DJU 06.09.00)*

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MP-1.798/99. AUTARQUIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. ADOGADO CREDENCIADO. PRERROGATIVA NÃO APLICÁVEL. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. FORÇA MAIOR CARACTERIZADA. ADMISSÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.**

*1. A prerrogativa de intimação pessoal ou por carta registrada com AR, prevista na MP 1.798/99, não se aplica aos advogados credenciados da autarquia previdenciária, mas somente aos seus procuradores autárquicos.*

2. *Configura força maior a inundação do escritório contábil, com destruição dos livros da empresa à época, demonstrada por prova contemporânea e reiterada prova oral.*  
3. *Considerada a unânime prova testemunhal da relação de emprego no período controvertido, bem como a condição de força maior, é de ser deferida a averbação do período de trabalho pretendido.*"  
(TRF - 4.ª Região, AC n.º 1999.04.01.138814-2/RS, 5.ª Turma, Rel. Des. Fed. Néfi Cordeiro, j. 09.10.00, v.u., DJU 01.11.00)

Dessa forma, tendo o advogado do INSS sido constituído mediante a outorga de procuração (fls. 35) e a R. sentença sido publicada em audiência realizada no dia 11/8/09 (terça-feira), observo que o prazo para a interposição do recurso começou a fluir em 12/8/09 (quarta-feira) e findou-se em 10/9/09 (quinta-feira). Este, no entanto, foi interposto em 3/2/10 (fls. 57), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.

Mostra-se irrelevante - após a publicação da sentença na audiência, na qual não compareceu o advogado constituído pelo INSS - a intimação pessoal do Procurador Federal, em 28/1/10 (fls. 55), uma vez que esta não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à mingua de previsão legal.

Ante o exposto e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

### **Expediente Nro 4417/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006609-87.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.006609-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO GANZAROLI

ADVOGADO : JOSE ANTONIO CALLEJON CASARI

No. ORIG. : 91.00.00059-7 2 Vr LINS/SP

#### **DECISÃO**

Cuida-se de embargos à execução opostos pelo INSS, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.

Alega, o embargante, que a correção monetária deve "*coincidir com a data do ajuizamento da ação*", nos moldes da Lei nº 6.899/81, sendo que, em relação a período anterior, não deve haver correção monetária. Aduz, outrossim, que a execução é nula, pois o título executivo não é exigível. Diz que houve o levantamento de valores pertencentes ao autor, não remanescendo crédito em seu favor. Argumenta que a sentença determinou que os juros devem incidir a partir da citação. Porém, os juros foram calculados de maneira englobada, não seguindo os termos do julgado. Sustenta que o correto "*seria a aplicação dos juros de mora de forma decrescente e somente sobre as parcelas que se vencerem a partir do ato citatório*".

Sem impugnação do autor (fl. 11).

A sentença julgou improcedentes os embargos à execução, condenando o embargante a honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado do débito (fls. 13-17).

Apelação do INSS, às fls. 19-29. Alega que o autor, além de corrigir o débito pelo critério da Súmula 260 do Tribunal Federal de recursos, conforme determinado no acórdão, aplicou os "*expurgos inflacionários de 01/89, 03/90, 04/90 e 02/91*". Diz que a utilização da TR, na atualização dos débitos, não pode ser acolhida, pois a norma atual, que disciplina o assunto - Lei 8.213/91 - é posterior à variação da TR, que data de fevereiro/91. Também requer a reforma da sentença no tocante aos honorários advocatícios, por ser elevada a condenação em 15% (quinze por cento).

Contra-razões às fls. 31-32.

#### **Decido.**

A sentença proferida no processo de conhecimento julgou procedente o pedido "*para determinar que se aplique ao primeiro reajuste da renda mensal da aposentadoria do autor o índice integral do aumento então concedido, bem assim, para que nos anos subseqüentes, se recalcule a renda mensal, condenando-se o Instituto réu a pagar as diferenças, que serão apuradas por cálculo do Contador, respeitando-se, caso ocorra, a prescrição quinquenal*".

*Incidem juros de mora, contados da citação, e correção monetária, a partir do vencimento de cada prestação" e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação (58-62 dos autos principais).*

Em sede de apelação do INSS, a sentença foi mantida na íntegra (fls. 76-80 dos autos principais).

Conta de liquidação do autor no valor de **R\$ 24.967,48** (vinte e quatro mil, novecentos e sessenta e sete reais e quarenta e oito centavos).

Embora o INSS insurja-se apenas quanto à atualização monetária do débito e quanto aos honorários advocatícios, cabe conhecer de questão relativa ao erro material constatado.

Havendo indícios sérios de que os cálculos apresentados não se conformam aos termos do julgado, é de se proceder à sua revisão, ainda que o INSS tenha deixado de se manifestar quanto a determinado aspecto do cálculo.

A utilização de critérios não autorizados pelo julgado deve ser objeto de modificação, não se permitindo prosseguir com execução fundada em demonstrativo eivado de vícios, a comprometer a obrigatória observância à coisa julgada, em flagrante excesso de execução.

Com efeito, o autor é detentor de título que determinou a aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, quando do primeiro reajuste do seu benefício.

Na sua conta, contudo, de maneira clara, aplica os critérios do artigo 58 do ADCT, em todo o período de cálculo (fls. 194-197 dos autos originários), computando equivalência de 7,89 salários mínimos.

Ocorre que a equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT não tem relação alguma com os índices adotados para reajustamento dos benefícios previdenciários, nem tem aplicação retroativa, haja vista expressa menção à sua aplicação aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 e dezembro de 1991, data em que foi implantado o plano de custeio e benefício.

A conta do autor, portanto, contém vícios que impedem o prosseguimento da execução pelo valor inicialmente apurado. Vale ressaltar, entretanto, que, em nenhum momento, o autor aplicou a Taxa Referencial - TR, na atualização do débito, não havendo que se conhecer de tal insurgência.

Quanto aos juros, via de regra, a citação é o marco inicial de contagem, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não recebam aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a citação, de forma decrescente mês a mês.

Sobre a questão dos juros, deve ser adotado o entendimento consagrado em precedente do Superior Tribunal de Justiça, em julgado de relatoria do Ministro JOSÉ DANTAS (*REsp nº 111.793/SP, j. 16/09/97, DJ 20/10/1997, p. 53.116*), cujo voto condutor traz os seguintes fundamentos, no que interessa à questão deduzida no presente julgado:

*"No caso dos juros moratórios, porém, que dependem de culpa do devedor, esta só se evidencia com a citação resistida, daí surgindo a causa de imposição dos juros. Estes, assim, só cabem a contar da citação. Portanto, verificado o valor da dívida em atraso no mês da citação, a contar daí deve ser aplicado ao montante os juros, englobadamente, e a seguir, mês a mês, como é de nossa jurisprudência (e.g.: REsps 66.777, in DJ de 10.06.96 e 99.661, in DJ de 24.03.97, ambos de minha relatoria)".*

Ou seja, caso haja pagamentos relativos a períodos anteriores à citação, os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as diferenças anteriores à citação e de forma decrescente para aquelas vencidas após tal ato processual.

Tomadas essas considerações, os autos foram encaminhados para a Seção de Cálculos desta E. Corte (fls. 40-47), para elaboração de conta nos termos do trânsito em julgado, sendo apurado o valor de **R\$ 6.705,25** (seis mil, setecentos e cinco reais e vinte e cinco centavos), o qual deve prevalecer.

Segundo informações prestadas pela Contadoria deste Tribunal, além de o autor utilizar a equivalência salarial, "*considerou os abonos de 1988 e 1989 pelo valor equivalente a dezembro, bem assim o salário-mínimo de 06/1989 no valor de NCz4 120,00*", sendo que "*(...) tais vantagens não foram deferidas no julgado*".

Ainda, o perito procedeu corretamente à atualização monetária do débito, nos termos do Provimento nº 24/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região.

Portanto, de rigor o acolhimento da conta elaborada pelo setor de cálculos desta Corte, em consonância com o disposto no título executivo.

Acrescente-se que o contador é auxiliar do juízo, conforme artigo 139 do Código de Processo Civil, e seus atos gozam de fé pública.

Em face da sucumbência predominante, o autor deverá responder por honorários de advogado, que ora arbitro em R\$ 200,00 (duzentos reais), à luz do disposto no art. 20, § 4º c/c 21, § único, do Código de Processo Civil, dos quais fica dispensado se beneficiário da justiça gratuita.

Posto isso, de ofício, corrijo o erro material e determino o prosseguimento da execução pela quantia de **R\$ 6.705,25** (seis mil, setecentos e cinco reais e vinte e cinco centavos), para julho/1997, apurada pelo Setor de Cálculos deste Tribunal, e, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para inverter o ônus da sucumbência.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014785-55.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.014785-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NOEDI MARQUES DOS SANTOS BORGES

ADVOGADO : JORGE JESUS DA COSTA

No. ORIG. : 93.00.00204-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, contra conta de liquidação apresentada pela autora que calculou débito no valor de **R\$ 19.086,92** (dezenove mil e oitenta e seis reais e noventa e dois centavos), para março/1997 (fls. 103-112 dos autos originários).

Sentença de improcedência dos embargos à execução (fls. 20-22).

Apelação do INSS (fls. 24-28). Sustenta que os juros foram calculados desde novembro/1988, quando o correto seria a partir da citação; que não foi observada a queda do número de cotas do benefício de pensão por morte e que os índices de reajuste do benefício não são os índices legais. Requer a reforma da sentença, declarando-se correto o cálculo apresentado pela autarquia, às fls. 04-06, apurando débito no valor de **R\$ 1.653,47** (mil e seiscentos e cinquenta e três reais e quarenta e sete centavos).

Contra-razões da autora (fls. 30-33).

#### **Decido.**

A sentença proferida na fase de conhecimento julgou procedente a demanda para condenar o INSS "(...) a rever o benefício do interessado desde a sua concessão, nos termos acima mencionados, reservando sempre o número de salários mínimos inicial. Respeitada a prescrição quinquenal, o requerido deverá pagar as diferenças resultantes da revisão". Condenou, ainda, a honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do débito em atraso; juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação; correção monetária das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, nos termos da Súmula 71 do TFR e das posteriores, nos termos da Lei nº 6.899/81.

Em sede de apelação do INSS, a sentença foi parcialmente reformada para excluir "(...) da condenação o critério de reajuste do benefício do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, após o advento da Lei 8213/91".

Com o trânsito em julgado em 06.08.1996 (fl. 88), a autora apresentou conta de liquidação (fls. 103-112), contra a qual se insurge a autarquia em sede de apelação em embargos à execução.

De fato, o cálculo da autora não observa a extinção das cotas. Ainda, foram adotados índices de reajuste do benefício diversos dos índices oficiais, quando a sentença nada dispôs a respeito. No tocante aos juros, o cálculo está correto. Tomadas essas considerações, os autos foram encaminhados ao Setor de Cálculos desta Corte, que apurou débito no valor de **R\$ 1.546,25** (mil, quinhentos e quarenta e seis reais e vinte e cinco centavos), atualizado para abril/1997, que deve prevalecer (fls. 39-41).

O perito ressaltou que "o cálculo de liquidação deveria apurar diferenças no período de 11/1998, em virtude da prescrição quinquenal, até 03/1989, pois a partir de 04/1989 os valores devido e pago seriam iguais, na medida em que estariam vinculados ao mesmo número de salários-mínimos, nos termos do artigo 58 do ADCT-CF/88 (5,26, ou seja, 70% de 7,52)", e que, contudo, o cálculo da autora "reajustou os valores devidos com índices distintos daqueles da política salarial (oficiais) e, ainda, no período do artigo 58 do ADCT-CF/88 vinculou os valores devidos à equivalência salarial de 6,01 salários mínimos". Além disso, a autora "não apurou diferenças em virtude da aplicação da Súmula 260, mas sim por não ter considerado os índices oficiais, como por exemplo, em 03/1986, onde considerou o percentual de 34%".

Portanto, de rigor o acolhimento da conta elaborada pelo setor de cálculos desta Corte, em consonância com o disposto no título executivo.

Acrescente-se que o contador é auxiliar do juízo, conforme artigo 139 do Código de Processo Civil, e seus atos gozam de fé pública.

Honorários advocatícios pela embargada, em razão da sucumbência, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), dos quais fica isenta por ser beneficiária da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para determinar que a execução prossiga pelo valor de **R\$ 1.546,25** (mil, quinhentos e quarenta e seis reais e vinte e cinco centavos), atualizado para abril/1997.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada



00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023267-89.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.023267-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA BENEDITA FERREIRA DUARTE

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO AMIN JORGE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00101-2 1 Vr IGARAPAVA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução opostos contra cálculo apresentado pela autora, apurando como devido o total de **R\$ 2.463,82** (dois mil, quatrocentos e sessenta e três reais e oitenta e dois centavos), atualizado para março/1997 (fls. 91-92 dos autos originários).

Alega, o embargante, que a conta da autora está incorreta ao sustentar serem devidas diferenças correspondentes a 50 % do salário mínimo, quando recebera o equivalente a 75% do salário mínimo. Portanto, as parcelas atrasadas devidas à autora equivalem a 25% do salário mínimo. Diz que, além disso, a autora "*não abate os valores pagos na esfera administrativa*".

Impugnação da autora (fls. 07-09).

O INSS, à fl. 13, informou que "*foi pago a autora, na competência 02/95, a diferença referente ao artigo 201 da Constituição Federal, do complemento até um salário mínimo, período de 06-10-88 a 04-04-91, em parcela única no valor de R\$ 584,32 (quinhentos e oitenta e quatro reais e trinta e dois centavos)*", juntando comprovante de pagamento na esfera administrativa (fl. 14).

A sentença julgou procedentes os embargos à execução, sob o fundamento de que "*(...) a embargada nada mais tem a reclamar nos autos principais, posto que nenhuma diferença existe a seu favor*" (fls. 18-21).

Apelação da autora, às fls. 26-29. Alega que "*se a apelada pagou, na esfera administrativa, em fevereiro de 1995, o fez a destempo e desobedecendo a própria Portaria 714/93, que impedia o pagamento administrativo dos débitos dependentes de decisão judicial*". Assim, a execução deve prosseguir, inclusive no que tange aos honorários advocatícios.

Contra-razões às fls. 38-39.

#### **Decido.**

É certo que os pagamentos administrativos devem ser objeto de desconto, sob pena de enriquecimento ilícito. Entretanto, o pagamento administrativo, realizado a despeito do trânsito em julgado, não exige a autarquia do pagamento dos honorários advocatícios e dos juros decorrentes da mora.

A propósito, a **Portaria MPS nº 714**, de 09.12.1993, alterada pela MPS nº 813 de 18.01.1994, prevendo, em seu artigo 1º, "*a partir da competência de março de 1994*", o pagamento, "*aos beneficiários que perceberam importância inferior a um salário mínimo a título de aposentadoria, auxílio-doença, auxílio reclusão, pensão por morte e renda mensal vitalícia a diferença entre o valor dos benefícios pagos e o salário mínimo vigente em cada mês de competência no período compreendido entre 6 de outubro de 1988 e 4 de abril de 1991*", ao admitir apenas atualização monetária, nos artigos 2º e 3º, excluiu da hipótese os beneficiários em litígio na Justiça, nos termos do artigo 4º:

*"Art. 4º Ficam excluídos da presente sistemática de pagamento os beneficiários que:*

*I - já receberam a diferença de que trata o art. 1º por determinação judicial;*

*II - litigam na Justiça a referida diferença e o processo não tenha sido extinto em virtude do reconhecimento da perda de seu objetivo.*

*III - litigam na Justiça a referida diferença e não tenham desistido da ação".*

É dizer, a Portaria MPS nº 714/93 admitiu o pagamento administrativo, a partir de março/1994, apenas com correção monetária - **sem juros** -, e mesmo assim, somente para os que não estivessem litigando na justiça as diferenças referidas.

Se o pagamento realizado administrativamente, com atraso, não contemplou os juros moratórios - sobre o que não há controvérsia - são eles devidos em liquidação judicial.

A propósito, os julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIFERENÇAS DECORRENTES DO ARTIGO 201, § 5.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PORTARIAS MINISTERIAIS 714/93 E 813/94. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE DOCUMENTO EXPEDIDO PELO DATAPREV. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DOS DOCUMENTOS PÚBLICOS NÃO INFIRMADA (CPC, ART. 364). APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. 1. A informação prestada pelo INSS, emitida pelo DATAPREV, órgão que controla o processo informatizado de dados dos benefícios*

previdenciários, goza de fé-pública, nos termos do artigo 364, do Código de Processo Civil. 2. Não afasta essa presunção a inobservância, pelo INSS, do disposto nas Portarias Ministeriais n.ºs 714/93 e 813/94, que vedavam o pagamento das diferenças objeto de cobrança por meio de processo judicial. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 3. Os valores devidos devem ser atualizados monetariamente e após devem ser calculados os juros de mora e os honorários advocatícios. 4. Em seguida, deveriam ser corrigidos monetariamente, para a mesma data, os valores pagos administrativamente, também acrescidos de juros de mora desde o pagamento. Após, o valor total pago deveria ser subtraído do valor devido, salientando-se que os honorários advocatícios não podem integrar essa operação, sendo devidos integralmente, sobre o principal atualizado e acrescido dos juros, sem o desconto dos pagamentos administrativos. 5. Apelação dos autores improvida. 6. Apelação do INSS parcialmente provida."

(AC 451144 - Processo nº 199903990018150 TRF 3ª Região - Relator Juiz Fernando Gonçalves - Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 29.03.2008, v.u., DJF3 22.10.2008).

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. "QUANTUM DEBEARTUR". PAGAMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. ABATIMENTO. JUROS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. I. Em sede de embargos à execução, segundo entendimento firmado pela Corte Especial do STJ, o INSS, como autarquia federal, não goza da prerrogativa da remessa ex officio, prevista no art. 475, II, do CPC, tendo em vista que a remessa oficial só é cabível em processo de cognição. II. Tendo o INSS reconhecido o direito dos segurados e pago tardiamente os valores principais referentes às diferenças decorrentes da auto-aplicabilidade dos parágrafos 5º e 6º do artigo 201 da Constituição Federal, por meio da Portaria GM/MPS nº 714, de 09.12.1993, a correção monetária, por tratar-se de mero acessório, deve acompanhar o principal, posto que, não é um "plus", mas mera atualização do conteúdo econômico da obrigação, de modo a evitar o enriquecimento sem causa do devedor. Daí porque, a todos os débitos previdenciários, quer sejam pagos administrativamente ou através de execução de sentença judicial, deve ser utilizado o índice de correção monetária que efetivamente reflita a verdadeira corrosão do valor nominal da moeda decorrente de inflação. III. Os valores emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, em presunção juris tantum de veracidade. Na hipótese, não tendo a embargada apresentado os extratos de pagamento ou qualquer outra prova de inexistência de pagamento administrativo, válida é a planilha da DATAPREV apresentada pela autarquia. IV. Devem ser abatidos os valores comprovadamente pagos do montante apurado em execução. Todavia, devem ser pagos os juros e os honorários de advogado remanescentes, que permanecem devidos porquanto a ação foi proposta anteriormente à efetuação dos pagamentos administrativos. V. A revisão de valores na via administrativa deve repercutir na esfera judicial, sob pena de ocorrência de bis in idem e conseqüente enriquecimento ilícito do segurado. VI. Ademais, vedações em atos infralegais, impeditivas de pagamento de diferenças a litigantes, mesmo que desobedecidas pelos agentes administrativos de procuradorias e agências, não tem o condão de fazer com que o INSS efetue novamente o pagamento de diferenças vindicadas pelo segurado no âmbito judicial. VII. Remessa oficial não conhecida. Apelação do embargante a que se dá parcial provimento." (g.n.)**

(AC 504355 - Proc. nº 199903990599066 - TRF 3ª Região. Relator Juiz Rafael Margalho, Sétima Turma, j. 17.09.2007, v.u., DJU 04.10.2007, p. 402).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPLEMENTOS DE BENEFÍCIO PAGO ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. BENEFÍCIO E GRATIFICAÇÕES NATALINAS. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. PORTARIA/MPS 714/93. PROVA NÃO-ELIDIDA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS EXEQÜENDOS E SUCUMBENCIAIS. 1. No que pertine às complementações do benefício e gratificações natalinas, havendo, como há nos autos, comprovação de pagamento administrativo das quantias de que trata a Portaria/MPS 714/93, tais valores devem ser abatidos dos cálculos exeqüendos, prosseguindo-se a execução quanto ao restante. Veracidade relativa das planilhas expedidas pela DATAPREV, que pode ser elidida por prova contrária, no caso, não-produzida. 2. Não-computados no pagamento administrativo, é devida a incidência de juros moratórios. 3. Honorários advocatícios devidos em face de o pagamento administrativo ter ocorrido após o ajuizamento da ação. 4. Majoritariamente sucumbente, arca a autora-embargada com os honorários advocatícios em R\$ 380,00, atualizáveis até o efetivo pagamento, sob pena de aviltamento da remuneração do causídico se fixados, como de praxe, em 5% sobre o valor discutido na incidental, ficando suspensa a exigibilidade forte no artigo 12 da Lei 1.060/50, por ser beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, ressalvada a anterior possibilidade de compensação com verba eventualmente devida a esse título pelo INSS em decorrência do processo executivo." (g.n.)**

(AC Processo nº 200304010258189 - TRF 4ª Região - Relator Victor Luiz dos Santos Laus, Sexta Turma, j. 20/02/2008, v.u., D.E. 23/05/2008).

*In casu*, a autora ajuizou ação objetivando a revisão de seu benefício previdenciário, em junho/1993.

Tomadas essas considerações, o Setor de Cálculos desta Corte apurou débito no valor de **R\$ 1.035,10** (um mil e trinta e cinco reais e dez centavos), para março/1997 (fls. 48-50), que deve prevalecer.

Conforme informações prestadas pelo contador judicial, da soma das diferenças de relativas a 25% do salário-mínimo, no período de 05.10.1988 a 04.04.1991, foi abatido o pagamento administrativo realizado em fevereiro/1995, no valor de R\$ 584,32, atualizando-se devidamente o saldo restante, com correção monetária, incidência de juros de mora e honorários advocatícios, nos termos do julgado.

Acrescente-se que o contador é auxiliar do juízo, conforme artigo 139 do Código de Processo Civil, e seus atos gozam de fé pública.

Verificada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de advogado de seu respectivo patrono, nos termos do artigo 20, *caput*, do Código de Processo Civil, observados os benefícios da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autora, para que a execução prossiga pelo valor de **R\$ 1.035,10** (um mil e trinta e cinco reais e dez centavos), para março/1997.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060775-69.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.060775-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : LUIZ PIRES GOMES

ADVOGADO : MARCIA DOS SANTOS GOMES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIS DA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00021-4 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a condenação do réu para "a) - que utilize no PBC (período básico de cálculo) os 36 últimos salários de CONTRIBUIÇÃO artigo 202 da CF/88; b) - que aplique índices integrais desde o primeiro a que teve direito; c) - que em consequência, faça a Revisão no PBC - período básico de cálculo do benefício, recalculando-se a RMI - renda mensal inicial; d) - que aplique também nos reajustamentos subsequentes, índices oficiais então vigentes, isso até a edição da Lei nº 8.213/91, pelo INPC/IBGE (ARTIGO 41), e a partir do mês 01/93, pela variação do IRSM (ARTIGO 9º, § 2º DA LEI Nº 8.542/92), URVs, e IPCRs" (fls. 4/5).

Foram deferidos à parte autora (fls. 8 vº) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* reconheceu a inépcia da petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. I, do Código de Processo Civil. Condenou o ora apelante ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Conforme dispõe o art. 282, inc. III, do Código de Processo Civil, a petição inicial indicará os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido, o qual, segundo o art. 286 do mesmo diploma legal, deverá ser certo e determinado, sendo lícito formular pedido genérico somente:

*"I - nas ações universais, se não puder o autor individualizar na petição os bens demandados;*

*II - quando não for possível determinar, de modo definitivo, as consequências do ato ou do fato ilícito;*

*III - quando a determinação do valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu."*

O CPC determina ainda que, quando inepta, será indeferida a petição inicial, nos termos do inc. I do art. 295, cujo parágrafo único estabelece, *in verbis*:

*"Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:*

*I - lhe faltar pedido ou causa de pedir;*

*II - da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;*

*III - o pedido for juridicamente impossível;*

*IV - contiver pedidos incompatíveis entre si."*

Sem olvidar do princípio *jura novit curia* - segundo o qual cabe ao juiz conhecer e interpretar o direito em vista da situação que lhe é apresentada -, cumpre ressaltar-se que a parte autora deve apontar os pedidos com clareza e descrever, ainda que sucintamente, as causas mediata e imediata (próxima e remota) de suas pretensões.

Com efeito, não deve julgar o magistrado *presumindo* o pedido e a causa de pedir da parte autora, nem o réu pode ser obrigado a defender-se eficazmente sem conhecê-los.

O Código de Processo Civil, nessa matéria, adotou a teoria da substanciação, sobre a qual discorre com propriedade Moacyr Amaral Santos:

"Trata-se, pois, de requisito que a inicial deverá observar com o máximo de cuidado, sob pena de incidir em inépcia e ser liminarmente repelida. (Cód. cit. art. 295 e seu parágrafo único). No direito Pátrio anterior a 1939, para maior clareza do libelo, este deveria formalizar-se por artigos, contendo cada artigo uma afirmação. A inicial deveria ser articulada. Conforme o Código de Processo Civil, desapareceu essa exigência, bastando que o fato e os fundamentos jurídicos do pedido sejam expostos com clareza e precisão, de maneira que o réu possa preparar a defesa.

....

a) O Código, quanto aos fundamentos do pedido, se filia à teoria da substanciação (Lopes da Costa, Pontes de Miranda), em oposição à teoria da individualização.

....

A teoria da substanciação impõe que na fundamentação do pedido se compreendam a causa próxima e a causa remota (fundamentum actionis remotum) a qual consiste no fato gerador do direito pretendido".

("Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 23ª edição, Editora Saraiva, 2º vol., p.141/142)

No presente caso, a parte autora alega que "é aposentado do Instituto desde 26.10.93, através do procedimento administrativo NB/46/63.763.503-5. Pois bem, por força da concessão do benefício, a teor do artigo 202 da CF/88 e artigos 29 e 31 da Lei nº 8.213/91, deveria o Instituto utilizar para cômputo da RMI (renda mensal inicial) na média aritmética dos 36 (trinta e seis) últimos SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO, o que não ocorreu. Ainda, no primeiro reajustamento do benefício, aplicou ÍNDICES REDUZIDOS, o mesmo ocorrendo nos reajustamentos subsequentes, onde o correto seria utilizar-se ÍNDICE INTEGRAL da política salarial (...). Assim é que, tendo em vista que no primeiro reajustamento do benefício, e no mesmo sentido, nos reajustamentos subsequentes, o Instituto aplicou, e vem aplicando índices proporcionais à majoração do benefício, acarreta em total prejuízo, que vem se acumulando a cada novo reajustamento, esbulhando-o de forma assustadora (...). O correto MM. Juiz, seria o Instituto aplicar a média aritmética dos 36 (trinta e seis) últimos salários de contribuição da autora, e APLICAR ÍNDICES CORRETOS a cada novo aumento do benefício nas mesmas datas do aumento do salário mínimo, pelo mesmo índice ou substituto eventual" (fls. 3/4).

Requer, ao final, a condenação do réu para "a) - que utilize no PBC (período básico de cálculo) os 36 últimos salários de CONTRIBUIÇÃO artigo 202 da CF/88; b) - que aplique índices integrais desde o primeiro a que teve direito; c) - que em consequência, faça a Revisão no PBC - período básico de cálculo do benefício, recalculando-se a RMI - renda mensal inicial; d) - que aplique também nos reajustamentos subsequentes, índices oficiais então vigentes, isso até a edição da Lei nº 8.213/91, pelo INPC/IBGE (ARTIGO 41), e a partir do mês 01/93, pela variação do IRSM (ARTIGO 9º, § 2º DA LEI Nº 8.542/92), URVs, e IPCRs" (fls. 4/5).

Da simples leitura da exordial, depreende-se que o demandante não apresentou, quanto ao pedido formulado, fundamentos explícitos, dificultando deveras a apresentação da defesa pelo réu, bem como a apreciação das suas pretensões pelo juiz.

Verifica-se que a parte autora não delimitou o período da revisão vindicada e nem mesmo apontou os índices que entende aplicáveis.

Assim, a teor do que reza o art. 295, inc. I e parágrafo único, c/c art. 267, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, entendo que agiu bem o Juízo *a quo* ao extinguir o processo sem resolução do mérito ante a inépcia da inicial.

Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

#### " PROCESSUAL CIVIL. NOTIFICAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE COMPREENSÃO DO REQUERIMENTO. INÉPCIA DA INICIAL.

1. Hipótese em que a parte afirma que o Governador do Estado de São Paulo teria praticado crime ou ato ímprobo, o que justificaria o ajuizamento da presente Notificação.

2. Todavia, da leitura da petição inicial não se consegue extrair a razão da notificação, sendo impossível compreender a conduta imputada ao Governador de São Paulo, capaz de originar ação principal cuja competência seria do STJ. Com efeito, a requerente nem sequer descreve o conteúdo do ofício que teria sido encaminhado à autoridade notificada e que, por não ter sido respondido, implicaria responsabilização do Governador.

3. Cabe ao Relator negar seguimento a recurso ou pedido manifestamente incabível. No caso, é evidente a inépcia da petição inicial.

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg na Petição nº 6.148, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 13/5/09, vu, DJ de 25/5/09)

#### "PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR. INICIAL. INÉPCIA. REQUISITOS MÍNIMOS. AUSÊNCIA.

1 - Denotada a inépcia da inicial da cautelar, ante a falta de relação direta com a causa principal, encontrando-se, inclusive, um dos pedidos cautelares já prejudicado por conta da própria confissão do requerente, perfeitamente cabível o indeferimento sumário do pleito, ainda mais se ausentes os requisitos mínimos (plausibilidade e perigo de dano grave de difícil ou incerta reparação) no tocante à parte não defeituosa do pedido.

2 - Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp nº 216.270, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 3/9/09, vu, DJ de 21/9/09)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006851-03.2000.4.03.0399/SP  
2000.03.99.006851-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ANTONIO TERUEL  
ADVOGADO : IVANI MOURA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 97.08.02181-4 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade urbana, na Metalúrgica e Artefatos de Madeiras Araçatuba Ltda de 03/1965 a 29/06/1968, sendo que de 01/08/1967 a 31/10/1967 e de 02/05/1968 a 29/06/1968, tais vínculos foram registrados em CTPS, para somado aos demais períodos de labor, propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 17/06/1997 (fls. 64, verso).

A sentença de fls. 104/113, proferida em 20/11/1998, julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar, como tempo de serviço, o período de 03/1965 a 29/06/1968, ressalvado aquele já reconhecido pelo ente autárquico de 01/08/1967 a 31/10/1967. Custas na forma da lei. Fixada a sucumbência recíproca, com os honorários advocatícios a serem compensados em partes iguais.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o ente autárquico sustentando que o requerente não trouxe aos autos os documentos contemporâneos à época dos fatos. Argumenta que os depoimentos das testemunhas não trouxeram grandes esclarecimentos, havendo, inclusive, divergência entre eles.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado na Metalúrgica e Artefatos de Madeiras Araçatuba Ltda de 03/1965 a 29/06/1968, sendo que parte deste período apresenta registro em CTPS, para somado aos demais vínculos empregatícios, justificar o deferimento do pedido.

Para comprová-lo, veio aos autos, os seguintes documentos que interessam à solução da lide:

- declaração emitida pelo ex-empregador em 05/09/1996, indicando que o autor lhe prestou serviços, como auxiliar de fundição, nos períodos de 03/1965 a 31/07/1967 e 01/11/1967 a 01/05/1968, e que laborou sem registro em CTPS, devido à legislação da época não ser regularizada (fls. 17);
- certidão expedida pelo Chefe de Serviço de Arquivo da Prefeitura Municipal de Araçatuba em 15/02/1996, informando que nada foi encontrado nos arquivos com referência à Metalúrgica e Artefatos de Madeira Araçatuba Ltda, em virtude de incêndio ocorrido em 31/05/1980 (fls. 29); e
- certidão expedida pelo Agente Fiscal de Rendas em 29/10/1996, apontando que, conta em seus assentamentos que, a Metalúrgica e Artefatos de Madeiras Araçatuba Ltda iniciou as atividades em 10/02/1966, promovendo a renovação de sua inscrição em 18/11/1969 e encerrado suas atividades em 20/11/1969 (fls. 36).

Tem-se que o requerente apresenta os seguintes vínculos empregatícios estampados em CTPS:

- 01/08/1967 a 31/10/1967 - Cargo: auxiliar de fundição - Empresa: Metalúrgica de Artefatos de Madeiras Araçatuba Ltda;
- 02/05/1968 a 29/06/1968 - Cargo: auxiliar de fundição - Empresa: Metalúrgica de Artefatos de Madeiras Araçatuba Ltda; e

- 16/07/1968 sem constar a data de saída - Cargo: operário - Empresa: Departamento de Água e Esgoto de Araçatuba.

No depoimento pessoal, a fls. 90, afirma que trabalhou na empresa Metalúrgica e Artefatos de Madeiras Araçatuba Ltda, no período de 03/1965 a 06/1968, desempenhando a função de auxiliar de fundição. Acrescenta que trabalhava pela manhã, à tarde e, eventualmente, à noite. Aponta que não havia livro de ponto ou registro de frequência e que o ocorreu incêndio nos arquivos da Prefeitura, onde se localizavam os documentos do autor relativos à empresa.

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 91/92. A primeira declara que o autor trabalhou na Metalúrgica e Artefatos de Madeiras Araçatuba Ltda. Informa que também trabalhou nessa empresa de 1959 a 1969 e que em 1964, o autor começou a laborar na metalúrgica, local em que permaneceu, por aproximadamente, 05 (cinco) anos. A segunda testemunha aponta que trabalhou com o requerente na Metalúrgica e Artefatos de Madeiras Araçatuba Ltda. Informa que o autor prestou serviços na empresa a partir de 1965 e quando o depoente saiu em 1967, o requerente continuou trabalhando na metalúrgica até 1968 ou 1969.

*In casu*, a declaração de exercício de atividade urbana firmada por ex-empregador, equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Conquanto haja o depoimento de 02 (duas) testemunhas confirmando o labor na Metalúrgica e Artefatos de Madeira Araçatuba Ltda, não é possível reconhecer o tempo de serviço respectivo, sem a existência de início razoável de prova material, vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ).

Confira-se:

**PREVIDENCIARIO: CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.**

1 - A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a comprovar tempo de serviço urbano para fins previdenciários.

2 - Ao segurado autônomo incumbe o ônus de efetuar o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias.

3 - Recurso parcialmente provido.

(TRF - 3ª Região - AC 03083308-6 - Segunda Turma - DJ data:04/09/1996, página: 64783- rel. Juiz Arice Amaral)

Assim, não há como reconhecer que o autor tenha laborado na Metalúrgica e Artefatos de Madeira Araçatuba Ltda, no período de 03/1965 a 30/07/1967 e de 01/09/1967 a 01/05/1968.

No entanto, quanto aos interstícios com registro em CTPS de 01/08/1967 a 31/10/1967 e de 02/05/1968 a 29/06/1968, em que prestou serviços para a Metalúrgica e Artefatos de Madeira Araçatuba Ltda, não restou comprovado indício algum de irregularidade, razão pela qual, deverão integrar no cômputo do tempo de serviço.

Assentado esse aspecto, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, somando os períodos de labor com registro em CTPS (fls. 28), tem-se que até 29/05/1996, data do requerimento administrativo, perfaz, apenas 28 anos, 03 meses e 13 dias de serviço, insuficientes para a concessão da aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, vem a notícia de que o requerente está recebendo aposentadoria por tempo de contribuição desde 25/11/1999.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para restringir o reconhecimento da atividade urbana aos períodos de 01/08/1967 a 31/10/1967 e de 02/05/1968 a 29/06/1968, mantendo, no mais, o *decisum*.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038798-75.2000.4.03.0399/SP

2000.03.99.038798-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGINA LUCIA SOUZA SILVA MOREIRA DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VICENTE ANTUNES DOS SANTOS  
ADVOGADO : IVENS ROBERTO BARBOSA GONCALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 98.04.01075-5 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo, interposto pelo INSS, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º, do CPC, em face de decisão monocrática de fls. 310/314, proferida nos autos da Apelação Cível n. 2000.03.99.038798-5, cujo dispositivo é o seguinte: "Segue que, por essas razões, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, nos artigos 557, caput, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte."

Sustenta o ente previdenciário que a decisão entendeu possível a revisão do ato de concessão do benefício, tendo em vista a constatação de irregularidades, assim, deveria ter julgado parcialmente procedente o reexame necessário, para a continuidade do processo administrativo. Argumenta que a autoridade competente pode cancelar o benefício, verificada irregularidade na concessão, após a abertura de prazo para apresentação de defesa.

Requer sejam supridas as falhas apontadas.

É o relatório.

Do compulsar dos autos, verifico que o impetrante, no *writ*, objetiva o restabelecimento da aposentadoria por tempo de serviço, suspensa indevidamente, considerando-se a concessão irregular.

O MM. Juiz *a quo*, ao analisar a questão, concedeu a segurança, por entender que ocorreu a prescrição revisional do ato concessivo da aposentação.

Em face do reexame necessário e do apelo autárquico, os autos vieram a esta E. Corte.

Em decisão monocrática, proferida por esta relatoria, negou seguimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico.

Considerou caracterizada a ilegalidade, devido à suspensão, de forma irregular, do pagamento do benefício, determinando, assim, o seu restabelecimento, no entanto, com a ressalva de que o processo administrativo deveria seguir os seus trâmites normais, observados os princípios constitucionais.

Ficou claro no *decisum*, ora agravado, que a Autarquia Federal, após trâmite do processo administrativo, poderá cancelar a aposentação, desde que concluindo pela irregularidade na concessão do benefício, não restarem preenchidos os requisitos para a manutenção do benefício.

Desta forma, merece reparo apenas o dispositivo da decisão monocrática, nos seguintes termos: "Segue que, por essas razões, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para facultar ao ente autárquico a possibilidade de prosseguir com o processo administrativo, respeitados os preceitos constitucionais e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, nego seguimento à apelação do INSS."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º, do CPC, dou parcial provimento ao agravo legal, para corrigir o dispositivo do *decisum*, para acolher, em parte, o reexame necessário, facultando ao ente autárquico a possibilidade de prosseguimento do processo administrativo, respeitados os preceitos constitucionais.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060602-11.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.060602-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE PEREIRA

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL

No. ORIG. : 94.00.00083-8 1 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução opostos nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.

Alega, o embargante, inexistência do título executivo, pois o STF deu provimento a recurso extraordinário interposto pela autarquia, concluindo pela não auto aplicabilidade do artigo 202 da Constituição Federal.

Impugnação do autor (fls. 56-57).

A sentença julgou improcedentes os embargos, impondo ao embargante o pagamento das custas e honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado do débito.

Apelação do INSS às fls. 65-67. Alega inexistência de título executivo, tendo em vista que o STF negou a aplicação do artigo 58 do ADCT e do artigo 202, *caput*, da Constituição Federal. Sustenta, outrossim, que o autor não demonstra "*como chegou a RMI que entende correta, e por utilizar os índices incompatíveis com os cálculos da previdência social*". Requer sejam julgados improcedentes os embargos à execução.

Contra-razões às fls. 70-74.

**Decido.**

A sentença proferida no processo de conhecimento julgou procedente o pedido, "*para condenar o réu a rever o valor do benefício devido ao autor na forma do art. 202 da Constituição Federal, desprezados os limites máximos de salário de contribuição, arcando com eventuais diferenças apuradas*".

Em sede de apelação do INSS, a sentença foi mantida na íntegra (fls. 62-67).

A Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, deu provimento ao recurso extraordinário do INSS, reconhecendo que o artigo 202, *caput*, da Constituição da Federal não é auto-aplicável (fls. 88-92).

Iniciada a fase de execução, a parte autora apresentou cálculo no valor de R\$ 137.479,55 (cento e trinta e sete mil, quatrocentos e setenta e nove reais e cinquenta e cinco centavos), para novembro de 1999 (fls. 95-99).

Devidamente citado, o INSS opôs embargos à execução, alegando que nada é devido ao autor, ante o provimento do recurso extraordinário.

Contra a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, apela o INSS.

A discussão está restrita à existência, ou não, de valores a executar.

A decisão da Corte Constitucional é clara: DAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, pois "o art 202, caput, da Constituição Federal, não é auto-aplicável" (fl. 90).

A correção dos trinta e seis (36) últimos salários-de-contribuição no cálculo da renda mensal inicial, assim como a questão dos tetos legais, é imbricada com a matéria de cunho constitucional, e o seu reconhecimento passa, necessariamente, pela questão da auto-aplicabilidade das disposições constitucionais. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INEXISTÊNCIA DO DIREITO DE CRÉDITO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. FALTA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.*

*I - O reexame necessário é imperioso na fase de conhecimento, decorrendo do interesse público, evidenciado nas situações previstas no artigo 475 do CPC, mas não se mostra cabível na fase de execução, uma vez que não previu a necessidade do duplo grau obrigatório quando o processo já se encontra em fase executória.*

*II - Da análise dos resultados dos julgados no processo de conhecimento, verifica-se que o autor, ora embargado, teve seu pedido julgado improcedente, pois pleiteava, em síntese, a revisão da renda mensal inicial mediante a correção dos 36 últimos salários-de-contribuição pela variação do INPC, segundo consta da petição inicial à fl. 04 dos autos em apenso e, não obstante a sentença lhe tenha sido favorável, com confirmação de acórdão deste Tribunal, o E. STF, em seu julgamento, não acolheu tal pretensão, ao firmar o entendimento de que o art. 202, "caput", da Constituição da República, em sua redação original, não é auto-aplicável, ou seja, a atualização monetária postulada não se aplicaria a benefício concedido anteriormente à edição da Lei n. 8.213/91, que é o caso dos autos.*

*III - Como corolário do aludido julgamento, é de se aplicar o disposto no art. 144, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, que determinou a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, excluindo, contudo, o pagamento de quaisquer diferenças referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.*

*IV - Os cálculos do perito judicial (fls 36/46), que embasaram a r. sentença recorrida, contemplaram a aplicação da correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela variação da ORTN/OTN, contudo este não foi objeto do pedido, bem como não constou dos ditames da decisão exequenda.*

*V - Não se constituiu o título executivo a amparar a pretensão deduzida em juízo, de modo a configurar a ausência de pressuposto de constituição do processo, na forma do art. 267, IV, do CPC, aplicável às ações executivas, ensejando a declaração da extinção do processo de execução.*

*VI - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STJ já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).*

*VII - Remessa oficial não conhecida. Apelação da autarquia-embargante provida. Processo de execução extinto." (TRF 3ª R - AC nº 2002.03.99.005016-1, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª T, DJU 22/11/2006, p. 230).*

Assim, ao dar provimento ao recurso extraordinário, o Pretório Excelso julgou improcedente o pedido de atualização dos 36 salários-de-contribuição utilizados para cálculo da renda mensal inicial, impedindo revisão nesses termos, como pretendido na presente execução.

Evidente, portanto, que a execução está fundada em título inexistente, pois o exequente postula o recebimento de diferenças que não foram reconhecidas judicialmente, tendo em vista o teor do acórdão proferido em sede de recurso extraordinário.

Em face da sucumbência, o autor deverá responder por honorários de advogado, que arbitro em R\$ 200,00 (duzentos reais), à luz do disposto no artigo 20, § 4o, do Código de Processo Civil, dos quais fica dispensado por se tratar de beneficiário da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, declarando a inexistência de débito a ser executado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003209-52.2000.4.03.6112/SP  
2000.61.12.003209-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : RUI SPORCK

ADVOGADO : JOSE BEZERRA DE MOURA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando "*Corrigir, mês a mês, os salários de contribuição dos últimos 36 (trinta e seis) meses anteriores à data da concessão do benefício previdenciário, em conformidade com a Lei Previdenciária e Decreto vigente à época, tendo-se em vista o direito adquirido do requerente ao benefício previdenciário; bem como, reintegrar ao autor, sob a NOVA R.M.I. ATUALIZADA (Renda Mensal Inicial)*" (fls. 5). Alega, ainda, que "*o requerente não teve o primeiro reajuste integral a que tem direito nos termos da Súmula 260 do extinto T.R.F (sic)*" (fls. 3) e que em "*meados de 1994 teve sua renda recalculada, pelo salário divisor de R\$ 647,50 para 01º de março de 1994, quando o correto seria R\$ 466,66 para 01º de fevereiro de 1994*" (fls. 3).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 18).

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço, cuja data de início deu-se em 3/2/87 (fls. 10), tendo ajuizado a presente demanda em 25/5/00 (fls. 2).

*In casu*, não merece prosperar o pleito formulado no presente feito.

No momento da concessão do benefício da parte autora, encontrava-se em vigor o Decreto nº 89.312/84, cujo artigo 21 dispunha, *in verbis*:

"Artigo 21. O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º Nos casos do item II, **os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.**"

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que, quando da concessão do benefício, somente havia previsão de atualização monetária dos "*salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses*".

Neste sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO QUE COMPÕEM A RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DA ORTN/OTN. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.**

1. Para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, concedida antes da Constituição Federal, levava-se em conta os últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, corrigindo-se, monetariamente, os 24 (vinte e quatro) salários anteriores aos 12 (doze) últimos.

2. A correção monetária do salários-de-contribuição será feita pela variação dos índices da ORTN/OTN, incidindo, apenas, nos vinte e quatro salários-de-contribuição. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Recurso Especial nº 501.928-PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. em 17/5/07, v.u., D.J. de 4/6/07, grifos meus.)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DO ADVENTO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ATUALIZAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE. SÚMULA 260/TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. LEI 8.213/91. INPC. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DE VARIAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. INCABIMENTO.**

1. Para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, devem-se atualizar os 24 salários-de-contribuição, excluídos os 12 últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, para fins de apuração da renda mensal inicial.

2. O critério de reajuste inserto na Súmula 260 do TFR é aplicável até 5 de abril de 1989, quando passa a ter aplicabilidade a equivalência salarial expressa no artigo 58 do ADCT, também de eficácia limitada até 9 de dezembro de 1991, tempo de regulamentação da Lei 8.213/91, que passou a determinar o INPC como critério de reajuste dos benefícios.

3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados,

posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, etc.).

4. O reajustamento dos benefícios previdenciários com base na variação do salário mínimo, após o advento da Lei 8.213/91, não tem amparo legal.

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Recurso Especial nº 319.618-RJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. em 11/12/01, v.u., D.J. de 25/2/02, grifos meus)

Com relação à aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR, vinha eu adotando, com efeito, o posicionamento no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário tornaria imprescritível o direito ao reajuste nela previsto, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precedeu o ajuizamento da ação.

Porém, já na condição de integrante desta E. 8ª Turma, impressionado com a correção e excelência do voto do E. Ministro Hamilton Carvalhido (Recurso Especial nº 544.657/SP, in DJ 10/5/04), passei a adotar o entendimento segundo o qual as ações objetivando o reajuste previsto no referido verbete deveriam ter sido ajuizadas até março/94. Isso porque a Súmula nº 260 do TFR, ao dispor que: "No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado", somente terá produzido efeitos até março/89 pois, em abril, teve início a vigência do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o qual introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício **na data da concessão** para se proceder à conversão em número de salários mínimos.

Assim, se as diferenças decorrentes da aplicação da Súmula cessam em março/89 e, **não havendo reflexos na renda futura**, uma vez que, conforme acima explicitado, o art. 58 do ADCT, determinou que fosse levado em consideração tão-somente a data da concessão do benefício, decorridos mais de 5 anos, o direito de pleitear tais diferenças encontra-se prescrito, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

*In casu*, a ação foi ajuizada apenas em 25/5/00 (fls. 2), motivo pelo qual encontra-se prescrita a aplicação da Súmula nº 260 do TFR.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque, também, o acórdão abaixo, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. OCORRÊNCIA.**

1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.

2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp nº 524.170/SP, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 19/8/03, v.u., DJ 15/9/03)

Quanto ao reajuste do benefício da parte autora, dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.

(...)

§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei.**" (grifos meus)

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, **com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE**, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo IRSM (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:  
I- no mês de setembro de 1993, **pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior**, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;  
II-nos meses de janeiro, maio e setembro, **pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994**, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, **antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento)** no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em URV (Unidade Real de Valor), instituindo o IPC-r como novo indexador oficial. Observo que o INPC ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.

Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o IGP-DI (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), a partir de 1º de maio de 1996, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.

O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.

A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."

"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de 1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000, nos percentuais de 4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento) e 5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento), respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).

Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de 9,20% para o reajuste de 2002; o Decreto nº 4.709/03 fixou 19,71% para 2003 e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de 4,53% para 2004.

**In casu, quanto ao cômputo da variação integral do IRSM nos meses de novembro e dezembro de 1993**, a matéria já foi amplamente debatida nos Tribunais, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça firmado o entendimento segundo o qual o critério para a conversão dos benefícios em URV previsto no art. 20 da Lei nº 8.880/94 não causou nenhuma ofensa ao direito dos segurados porque as antecipações de 10% relativas a novembro e dezembro de 1993 incidiram no valor dos benefícios reajustados em janeiro de 1994, ao final do quadrimestre, nos termos da Lei nº 8.700, de 27/8/93 e computados na média aritmética calculada nos termos do art. 20, incs. I e II, da Lei nº 8.880/94.

**Quanto ao IRSM integral de janeiro e fevereiro de 1994**, incabível é a sua aplicação aos benefícios em manutenção. Isso porque, a Lei nº 8.880/94 - norma de aplicação imediata - estabeleceu novo critério de correção dos benefícios.

O último reajuste quadrimestral - sob a égide da Lei nº 8.700/93 - deu-se em janeiro/94. Dessa forma, os segurados só possuíam expectativa de direito ao reajuste quadrimestral que se daria em maio/94, não fosse a superveniência da retro mencionada Lei que impediu o implemento da condição temporal. Os beneficiários tinham apenas uma expectativa de direito a ter o resíduo incorporado na data-base. O art. 20 da Lei nº 8.880/94 revogou o critério de reajuste pelo IRSM antes que se completasse o período aquisitivo referente ao último quadrimestre.

A propósito, merecem destaque os julgados abaixo, que revelam o entendimento já cristalizado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

6. Embargos de divergência acolhidos."

(EREsp nº 411.564, Terceira Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 13/8/03, v.u., DJU 08/9/03)

"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE JANEIRO E FEVEREIRO/94 - ART. 20, I E II, DA LEI 8.880/94 - EMBARGOS ACOLHIDOS.

1 - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.

2 - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em 1º de março de 1994, ao observar o último dia dos meses compondo o quadrimestre anterior, não acarretou redução do valor do benefício. Inteligência do art. 20, I e II, da Lei 8.880/94. Precedentes.

3 - Embargos conhecidos e acolhidos para os fins acima explicitados."

(EREsp nº 206.405, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 24/3/04, v.u., DJU 26/4/04)

Outrossim, não há como se aplicar índices diversos dos acima mencionados, tendo em vista que, conforme acima explicitado, foram estabelecidos índices próprios de reajuste nos referidos períodos.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. R.E. conhecido e provido."

(STF, Recurso Extraordinário nº 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

A referida matéria encontra-se pacificada, também, no C. Superior Tribunal de Justiça, conforme jurisprudência *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

2. Recurso improvido."

(STJ, Recurso Especial nº 505.270-RS, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. em 26/8/03, por unanimidade, D.J. de 2/8/04)

Cumpramos ressaltar, ainda, que a equivalência entre os benefícios previdenciários e o salário mínimo somente gerou efeitos no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991, em atenção ao disposto no art. 58 do ADCT. Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento legal que justifique a permanência do parâmetro de reajustamento pleiteado pela parte autora.

Ademais, estender o período dessa equivalência para além da data prevista em regra de direito transitório iria de encontro à proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os seguintes julgados, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. PERÍODOS RESTRITOS. REAJUSTAMENTOS. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. EFEITO INFRINGENTE. EXCEPCIONALIDADE.

I- Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos, mormente quando o ponto fulcral da controvérsia reside na insatisfação do ora embargante com o deslinde da controvérsia.

II - Inviável, em sede de embargos declaratórios, a concessão do excepcional efeito infringente, quando a oposição dos mesmos cinge-se a repisar todos os fundamentos anteriormente já tecidos.

III- A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Precedentes.

IV- O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios. Precedentes.

V - A partir de janeiro de 1992, os reajustamentos devem ser feitos pelos critérios estabelecidos no artigo 41, inciso II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, não tendo como parâmetro a variação do salário mínimo.

VI- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no Agravo de Instrumento nº 517.974/MG, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, j. 3/2/04, v.u., DJ 1º/3/04, grifos meus)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58, DO ADCT. AUTO-APLICABILIDADE. FÓRMULA DE EFICÁCIA TRANSITÓRIA. IMPLANTAÇÃO DEFINITIVA DA LEI Nº 8213/91. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CRITÉRIO DE REAJUSTE. ART. 41, DA LEI Nº 8.213/91.

- O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que elevou o princípio da irredutibilidade do benefício à dignidade de cânon constitucional, estabeleceu fórmula de eficácia transitória, até a implantação definitiva do Plano de Benefício da Previdência Social que, por depender de normatização regulamentadora, somente ocorreu com o advento do Decreto nº 357 em dezembro de 1991.

- A fórmula do cálculo do reajuste dos benefícios previdenciários obedece aos critérios fixados infraconstitucionalmente pelo art. 41, da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social, sendo descabido a incorporação de índices de reajustes em função do número de salários-mínimos.

- Recurso especial parcialmente conhecido e nesta extensão provido."

(STJ, REsp nº 193.458/SP, Relator Ministro Vicente Leal, 6ª Turma, j. 2/2/99, v.u., DJ 1º/3/99, grifos meus)

Resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de ofensa ao art. 194, parágrafo único, inc. IV; art. 5º, inc. XXXVI e art. 201, §4º, todos da Constituição Federal.

Observo, por oportuno, que não consta dos autos nenhuma prova no sentido de que a autarquia deixou de aplicar ao benefício da parte autora o disposto no art. 58 do ADCT.

Finalmente, ressalvo que a correção monetária dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, adotando-se a ORTN/OTN nos termos da Lei nº 6.423/77, não foi requerida expressamente pelo autor, motivo pelo qual deixo de conceder tais índices no presente feito, os quais poderão ser requeridos na via administrativa.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005521-82.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.005521-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : FLORISA CANDIDA FLORENCIO

ADVOGADO : LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 43) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução de mérito com relação à União e improcedente o pedido em relação ao INSS, condenando a ora apelante ao pagamento dos honorários advocatícios "de 10% sobre o valor da causa em favor de cada um dos requeridos, porém com execução suspensa nos termos da Lei 1.060/50. Custas na forma da lei" (fls. 222).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 255/260, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Maria Luisa R. de Lima Carvalho Duarte opinou pelo provimento do recurso.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 265).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprido, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade da demandante - com 53 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 188). Questionado pelo INSS se a autora é portadora de alguma doença (fls. 101 - quesito nº 2), o esculápio respondeu que "*acidente vascular cerebral*" (fls. 188). Perguntado se a requerente é portadora de lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, bem como se tal lesão a impede de desempenhar as atividades da vida diária e de trabalhar (fls. 101 - quesito nº 3), o especialista respondeu: "*lesão irreversível, adquirida que a impede ao trabalho, sendo dependente de terceiros*" (fls. 188).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.**

**AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."**

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
  2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
  3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
  4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
  5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
  6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
  7. Recurso Especial provido."
- (STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
  2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
  3. Recurso não conhecido."
- (STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
- "AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**
1. "I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar *per capita* mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
  2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
  3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
  4. Agravo regimental improvido."
- (STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "*Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*

*A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*

*Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.*

*Passo a decidir.*

*Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).*

*Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).*

*Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)*

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 261/262 realizado em 25/1/05, demonstra que a autora mora com seu esposo, Sr. Dionisio Ovídio Florêncio, de 57 anos, e um neto, de 20 anos. Residem em imóvel próprio, construído em alvenaria, composto por seis cômodos, em razoável estado de conservação, com acomodações individuais e equipadas com o básico. A renda familiar mensal é de **pouco mais de um salário mínimo**, proveniente do salário do marido da requerente que trabalha como comerciante em um bar, e **dos rendimentos auferidos pelo neto** da demandante que trabalha como vendedor, "**porém o entrevistado não soube determinar o valor**" (fls. 261). O estudo social foi elaborado em 25/1/05, data em que o salário mínimo era de **R\$ 260,00**.

Ademais, cumpre registrar que a testemunha Maria de Carvalho Silva, em seu depoimento, afirmou que "*Os filhos da autora são maiores. Pelo que sabe, os filhos auxiliam a autora aqui presente, pois a depoente já os viu levando cesta básica à residência da mãe*" (fls. 168).

Outrossim, conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada do extrato ora determino, verifiquei que a demandante recebe pensão por morte desde 31/3/07, em decorrência do falecimento de seu marido.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002783-64.2001.4.03.6125/SP

2001.61.25.002783-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : INES ARANTES DE FARIA  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR



## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 49) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 160/164, a parte autora interpôs agravo retido contra a decisão de fls. 155 que indeferiu o pedido de realização de estudo social.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado. "*Porém, por ser beneficiária da justiça gratuita, fica ela isenta do pagamento, nos termos estabelecidos no art. 12 da Lei n. 1.0660/50*" (fls. 276).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença. Por fim, requer a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação até a liquidação.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 315/319, a D. Representante do *Parquet* Federal Dr<sup>a</sup>. Adriana de Farias Pereira opinou pelo provimento do recurso.

É o breve relatório.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo, então ao exame da apelação.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***" (*grifos meus*)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade da demandante não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 124/130). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "hipertensão arterial, diabetes mellitus, varizes em membros inferiores e amigdalite" (fls. 127). Questionado se para a deficiência que acomete a autora existe recuperação (fls. 6 - quesito nº 5), o esculápio respondeu que "a autora não apresenta deficiências. As doenças diagnosticadas possuem tratamento contínuo, com controle medicamentoso" (fls. 128). Perguntado se a requerente encontra-se absolutamente incapacitada para o trabalho (fls. 73 - quesito nº 9), o especialista respondeu que "não" (fls. 130).

No entanto, não obstante o laudo pericial tenha concluído pela ausência de incapacidade laborativa, verifico que a parte autora preencheu o requisito etário no curso do processo, contando atualmente com 66 anos.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.*

*AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

*(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

*1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº

4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumpram ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 172/182 realizado em 8/7/05, demonstra que a autora mora com seu esposo, Sr. João Israel de Faria, de 62 anos, e sua filha, Claudenice Lourdes de Faria, de 30 anos, a qual "é responsável pela locação e pelo pagamento do aluguel da casa onde moram (recibo de aluguel - Anexo 7), auxiliando também nas despesas do lar" (fls. 174). Residem em imóvel alugado, construído em alvenaria, composto por: sala, dois dormitórios, copa, banheiro, cozinha e quarto de despejo com acesso externo pela área dos fundos, possuindo uma pequena varanda na frente e nos fundos uma área coberta que acomoda um tanque para lavagem de roupa em marmorite e uma pia, além de um tanque externo em cimento. A assistente social informou que a família dispõe de um veículo da marca "Fiat", de propriedade da filha da autora. A renda familiar mensal é de R\$ 300,00, provenientes da aposentadoria do marido da requerente, e R\$ 393,96, advindos do salário da filha da demandante que trabalha como empacotadora na firma "Marilene Senci - ME". Constatou-se, ainda, que a autora teve 7 filhos, dos quais apenas 4 estão vivos, sendo que seu filho, Cleiton Antônio Faria, de 31 anos, casado com Sônia Maria Machado Faria, de 30 anos, com quem tem um filho, reside em Ourinhos e fornece mensalmente uma cesta básica de alimentos para a requerente. As despesas mensais da família são: R\$ 230,00 com aluguel; R\$ 30,00

com gás; R\$ 100,00 "aproximadamente com sacolão, açougue e mercado (**um dos filhos fornece uma cesta básica mensal**)" (fls. 182); R\$ 70,71 com energia elétrica; R\$ 31,25 com água; **R\$ 24,09 com telefone; R\$ 94,00 "com prestação de empréstimo bancário, descontado do benefício do Sr. João"** (fls. 182).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015144-97.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.015144-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JULIO CESAR FERREIRA incapaz

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

REPRESENTANTE : MARIA JOSE FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO LUIZ GABRIEL VAZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00090-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 16) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 200,00, ressalvado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 76/81), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 91/93, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Marcelo Moscolgiato opinou pelo improvimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

§ 3º *Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*  
(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Relativamente ao requisito da comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.*

*AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
- 7. Recurso Especial provido."*

*(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

- 1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº

4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 55/56 realizado em 13/2/01, demonstra que o autor reside com sua genitora, Sra. Laurinda Berti Ferreira e mais três irmãos, em imóvel próprio, constituído por uma casa em alvenaria, "com bom acabamento e suprida com mobiliário e utensílios básicos de boa qualidade" (fls. 55), com 4 dormitórios, 1 sala, 1 cozinha e 1 banheiro. A irmã do demandante, Sra. Maria José Ferreira, aduziu, ainda, "que a família possui ainda um sítio próximo (...) sendo que a propriedade foi dividida entre os irmãos, depois do falecimento do genitor destes, ocorrido há 10 anos. Informou que cada um dos herdeiros, ficou com aproximadamente um alqueire." (fls. 55). A renda familiar mensal é de R\$ 528,50, provenientes da pensão de sua mãe e do salário que sua irmã, Sra. Roselis Aparecida Ferreira, recebe como professora. O estudo social foi elaborado em 13/2/01, data em que o salário mínimo era de R\$ 151,00.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

No tocante aos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a não comprovação do estado de miserabilidade.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.  
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.  
São Paulo, 28 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033014-58.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.033014-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ANTONIO GALHARDO

ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP

No. ORIG. : 99.00.00012-3 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 29.09.1959 a 30.11.1963 (fls. 04), para, somado aos lapsos de trabalho incontroversos, propiciar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício.

A Autarquia foi citada em 12.03.1999 (fls. 17).

A r. sentença de fls. 93/96, proferida em 26.09.2001, julgou extinto o processo com apreciação do mérito em relação ao pedido de revisão, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, e procedente o pedido no que diz respeito ao pagamento das diferenças encontradas em decorrência da revisão, condenando o réu a pagar as diferenças encontradas desde a data de início do benefício, em 09.04.1996, monetariamente corrigidas desde a data do respectivo vencimento, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, devendo a nova Renda Mensal Inicial ser mantida sem solução de continuidade até o falecimento do autor. O réu arcará com as custas e despesas processuais às quais não seja isento, além de honorários da parte contrária, que fixou em 10% sobre o valor da condenação.

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, em virtude do deferimento de tutela diversa da pleiteada pelo autor na inicial. Aduz, ainda, que o feito deve ser extinto sem julgamento de mérito, por perda do objeto, uma vez que houve revisão administrativa do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Neste caso, faz-se mister analisar se restou configurada hipótese de extinção do processo, sem resolução de mérito.

O autor ajuíza a presente demanda em 17.02.1999, pleiteando o reconhecimento de atividade rurícola de 29.09.1959 a 30.11.1963, para propiciar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 102247263-9), concedido administrativamente em 09.04.1996. Sustenta que, com o cômputo deste período, totaliza 34 anos, 05 meses e 12 dias de trabalho (fls. 03), fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional correspondente a "94% da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição". Requer o pagamento das diferenças resultantes da revisão, desde a data de início do benefício, em 09.04.1996.

O INSS colaciona, a fls. 51/57, extratos do sistema Dataprev que apontam a revisão administrativa do benefício do requerente, em 31.05.1999, com o cômputo de 34 anos, 05 meses e 13 dias trabalho.

A fls. 74/81, a Autarquia junta consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, informando que adimpliu os valores decorrentes da revisão administrativa da aposentadoria, no período de 09.04.1996 (data de início do benefício) a 31.07.1999 (fls. 80).

Por consequência, concedida administrativamente a revisão da renda mensal do benefício, e pagas as diferenças apuradas administrativamente, o autor é carecedor da ação, por perda superveniente de interesse processual, impondo-se a extinção do feito, sem exame do mérito.

Nesse sentido, destaco:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. FATO SUPERVENIENTE. PERDA DO OBJETO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.***

*1. Configura falta de interesse processual superveniente, ensejando a extinção do processo judicial, a concessão administrativa pelo INSS, no curso da ação, do benefício previdenciário pretendido;*

*2. Extinto o processo por perda de objeto, incumbe à parte que deu causa à lide o pagamento da verba sucumbencial;*

*3. Recurso do INSS improvido.*

(TRF - 3ª Região - AC 199961170008055 - AC - Apelação Cível - 851736 - Oitava Turma - DJU data:13/05/2004, pág.: 478 - rel. Juiz Erik Gramstrup)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS PROLAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.**

*I - A desistência da ação solicitada pelo autor não tem cabimento após a prolação da sentença, porquanto já se materializou o pronunciamento jurisdicional, encerrando o mérito da causa.*

*II - Segundo consta do sistema informatizado do Ministério da Previdência e Assistência Social, o autor é titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício desde 19.06.1998. Destarte, diante desse fato, e considerando o preceituado no art. 462 do CPC, há que se reconhecer a satisfação da pretensão do autor, de modo a acarretar a perda superveniente do interesse processual quanto ao objeto principal do pedido, ou seja, a concessão do benefício em tela, dando por prejudicados o recurso de apelação e o recurso adesivo.*

*III - (...).*

*IV - Apelação do réu e recurso adesivo do autor não conhecidos. Extinção do feito sem julgamento do mérito.*

(TRF - 3ª Região - AC 96030962635 - AC - Apelação Cível - 351843 - Décima Turma - DJU data:14/09/2005, pág.: 401 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia e ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC. Isento(a) o autor de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS)

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013968-49.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.013968-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : HILDA IGNACIO DE FARIA CAMPOS

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO  
: CASSIA MARTUCCI MELILLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00143-4 2 Vr AVARE/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação ajuizada em 23/10/00 por Hilda Ignacio de Faria Campos em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 16) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa "*isentando-a, contudo, do pagamento, nos termos do art. 12 da Lei 1.060, de 5/2/1950, sem prejuízo do disposto na parte final do mesmo dispositivo legal*" (fls. 130).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.

A fls. 159/162, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Paulo Eduardo Bueno opinou "*pela anulação de todos os atos posteriores ao momento em que o órgão do Ministério Público deveria ter sido intimado, com a consequente remessa dos autos ao Juízo a quo, para que proceda a regularização do feito*" (fls. 162).

É o breve relatório.

Razão assiste ao Ilustre representante do *Parquet* Federal em seu parecer de fls. 159/162.

Conforme definição extraída do texto constitucional (art. 127), "*Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.*"



As hipóteses de intervenção obrigatória do Ministério Público estão previstas no art. 82, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Compete ao Ministério Público intervir:*

*I- nas causas em que há interesses de incapazes;*

*II- nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposição de última vontade;*

*III- nas ações em que envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela **natureza da lide** ou qualidade da parte."* (grifei)

Por sua vez, o art. 31, da Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993 prevê:

*"Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei."*

Inafastável, outrossim, a transcrição do art. 246 do Código de Processo Civil:

*"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir."*

Conforme se depreende da leitura dos mencionados dispositivos legais, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e Lei n.º 8.742/93, mister se faz a intimação do Ministério Público, sob pena de se fulminar o processo com nulidade absoluta.

Esclareça-se, ainda, que - como há independência do Ministério Público relativamente ao juiz - não pode o magistrado obrigá-lo a intervir no feito. Assim, o que enseja a mencionada nulidade não é a ausência de intervenção do *Parquet*, mas a falta de sua intimação. E não consta dos autos que a referida providência tenha sido tomada, transparecendo evidente a presença do insanável vício.

Não foi diversa a posição adotada por este E. Tribunal, conforme o seguinte precedente jurisprudencial:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF ACOLHIDA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.**

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado."

(TRF-3.ª Região, Quinta Turma, AC n.º 2002.03.99.003788-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27/8/02, votação unânime, DJU 12/11/02)

Observo, por oportuno, que a intervenção do Ministério Público em segundo grau, sem que haja alegação de nulidade e não ocorrendo prejuízo, supre a ausência de manifestação do *Parquet* em primeira instância, consoante a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE CUMULADA COM PARTILHA DE BENS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL DAS PARTES. DISPENSA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. PODERES ESPECIAIS. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS. ORDEM. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE. PREJUÍZO INEXISTENTE. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO SEGUNDO GRAU. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO NO PRIMEIRO GRAU. IRREGULARIDADE SANÁVEL. ÔNUS DA PROVA. ART. 333-I, CPC. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. RECURSO DESACOLHIDO.**

*I - Incorre negativa de prestação jurisdicional quando examinadas todas as questões controvertidas.*

*II - Intimado pessoalmente o patrono dos réus, que possuía poderes especiais inclusive para receber intimações, da designação de audiência de instrução e julgamento, incorre nulidade pela ausência de intimação pessoal da parte.*

*III - Não há no art. 454, § 3º, CPC, imposição para que a parte autora necessariamente apresente seu memorial em primeiro lugar. Ademais, a decretação de nulidade, no sistema processual brasileiro, deve atender à demonstração de prejuízo, o que não ocorreu, na espécie.*

*IV - A intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem argüir nulidade nem prejuízo, supre a falta de intervenção do Parquet na primeira instância, não acarretando a nulidade do processo.*

*V - Assentado pelas instâncias ordinárias que a autora se desincumbiu do seu ônus probandi incorre violação do art. 333-I, CPC. Entender diversamente encontra óbice no enunciado n. 7 da súmula/STJ.*

(STJ, REsp. n.º 439955/AM, 4ª Turma, Relator Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 16/9/03, v.u., DJ 25/2/04, grifos meus).

**"RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO PARCIAL. NULIDADES. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. MATÉRIA DE PROVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.**

1. Não tendo o órgão colegiado examinado o recurso à luz dos dispositivos legais apontados como violados no apelo especial, e persistindo a omissão nos embargos declaratórios opostos, caberia ao Recorrente apontar, necessariamente, ofensa à regra processual do art. 535 do CPC no recurso especial. Precedentes do STJ.

2. Não há que se falar em nulidade processual pela falta de referência expressa do órgão colegiado ao recurso ex officio (reexame necessário), mormente quando a parte prejudicada com o julgamento interpõe recurso voluntário que vem a ser examinado em todos os questionamentos pelo acórdão recorrido.

3. **Conforme tem reiterado a jurisprudência do STJ, a intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem alegar nulidade nem prejuízo, supre a falta de manifestação do órgão ministerial de primeira instância, não sendo causa de nulidade do processo.**

4. Mérito - Reconhecida nas instâncias ordinárias pelo exaustivo exame das provas constantes nos autos, que o acidente de veículo teria ocorrido por culpa da empreiteira contratada pelo Estado de Roraima, decorrendo deste reconhecimento a responsabilidade do Recorrente, descabe, em sede de Recurso Especial afastar tal responsabilidade, nos termos do enunciado da Súmula 07 do STJ.

5. O entendimento jurisprudencial desta Corte é no sentido de que a prova do dano moral se satisfaz, em determinados casos, com a demonstração do fato externo que o originou e pela experiência comum. No caso específico, em que houve morte, a dor da família é presumida, sendo desnecessária fundamentação extensiva a respeito.

6. No tocante ao quantum estabelecido a título de honorários advocatícios, não é o Recurso Especial a via adequada para se proceder a revisão, por demandar reexame de matéria fática.

7. Dissídio jurisprudencial que não foi comprovado nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, parágrafos 1º e 2º do RISTJ.

8. Recurso parcialmente conhecido, mas desprovido.

(STJ, REsp. nº 204825/RR, 2ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 17/9/02, v.u., DJ 15/12/03, grifos meus).

No entanto, no presente feito, o I. Representante do Parquet Federal requereu, em seu parecer, a "anulação de todos os atos posteriores ao momento em que o órgão do Ministério Público deveria ter sido intimado com a consequente remessa dos autos ao Juízo a quo, para que proceda a regularização do feito" (fls. 162). Outrossim, ficou demonstrado o prejuízo da parte autora, uma vez que o pedido foi julgado improcedente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, de ofício, anulo a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31, da Lei n.º 8.742/93, ficando prejudicada a apelação.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016670-13.2003.4.03.6104/SP  
2003.61.04.016670-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CONCEICAO DE SOUZA DA SILVA CARVALHO e outros

: JOSE FRANCISCO DE OLIVEIRA

: ROSALINA DA SILVA CANADINHO

ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro

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

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a correta atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, considerando-se o IRSM de fevereiro/94 (39,67%), nos termos da Lei nº 8.880/94.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 24).

O Juízo a quo julgou procedente o pedido para condenar o INSS a proceder ao recálculo da "renda mensal inicial dos benefícios dos autores, aplicando, na correção de todos os salários-de-contribuição compreendidos no período básico de cálculo, anteriores a 28.02.1994, a variação do IRSM/IBGE, no percentual de 39,67%, referente ao mês de fevereiro de 1994" (fls. 84). Outrossim, determinou o pagamento das diferenças decorrentes da revisão, corrigidas monetariamente "a partir do vencimento de cada prestação, na forma da Súmula nº 08 do E. TRF da 3º Região, Súmula nº 148 do C. STJ, Lei nº 6.899/81 e Lei nº 8.213/91, com suas alterações posteriores, diferenças estas não

alcançadas pela prescrição quinquenal. Os juros de mora, até 10 de janeiro de 2003, aplicam-se à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, na forma do art. 219 do Código de Processo Civil. Após 11 de janeiro de 2003, data de início de vigência do novo Código Civil (Lei 10.406/02), os juros serão computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 do novo Código Civil, c/c art. 161 do Código Tributário Nacional, aplicável ao caso, conforme jurisprudência dominante" (fls. 84). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para 0,5% ao mês.

Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reperto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Quanto ao mérito, primeiramente devo ressaltar que os autores, beneficiários de aposentadoria por idade, cujas datas de início deram-se em 2/3/95 (fls. 13), 4/6/96 (fls. 17) e 20/12/95 (fls. 34), ajuizaram a presente demanda em 20/11/03, pretendendo o recálculo de suas rendas mensais iniciais com a incidência do IRSM integral de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção monetária dos salários-de-contribuição, nos termos da Lei nº 8.880/94.

Observo, por oportuno, que as autoras **Conceição de Souza da Silva Carvalho** e **Rosalina da Silva Canadinho** pleitearam a exclusão da lide (fls. 71), uma vez que aderiram ao acordo previsto na MP nº 201/04, conforme revelam os documentos de fls. 58/63, motivo pelo qual deverá a presente ação ser extinta sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, CPC.

Com relação ao autor **José Francisco de Oliveira**, a Constituição Federal, em seu art. 202, *caput*, com a redação anterior à Emenda nº 20/98, assim propugnava:

*"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar os seus valores reais..."*

O art. 31 da Lei nº 8.213/91 estabeleceu, num primeiro momento, que o índice aplicável no reajuste dos salários de contribuição seria o INPC. Com a superveniência da Lei nº 8.542/92, o INPC foi substituído pelo IRSM, tendo em vista a revogação expressa do art. 41, da Lei nº 8.213/91, pelo art. 12, da Lei nº 8.542/92.

A partir de março/94, com a conversão da moeda em URV, os benefícios também foram convertidos por força da MP nº 434, de 27/2/94, reeditada pelas MPs nºs 457, de 29/3/94 e 482, de 28/4/94, resultando na Lei nº 8.880, de 27/5/94, cujo art. 21, §1º, assim dispunha:

*"Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.*

*§1º Para fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994 pelos índices previstos no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994."*

Como se observa, a norma acima transcrita é expressa ao determinar a aplicação da variação integral do IRSM no cálculo da renda mensal inicial, de forma a preservar o valor real do benefício.

Desse entendimento não destoam a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.**

*1 - Segundo entendimento recente desta Terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, §1º, da Lei nº 8.880/94).*

*2 - Embargos rejeitados".*

*(REsp nº 266.256, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 28/3/01, votação unânime, DJU de 16/4/01)*

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REAJUSTE - PROPORCIONALIDADE - VALOR REAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67).**

*- O primeiro reajustamento da renda mensal inicial de benefício de prestação continuada deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo art. 41, II, da Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente. Precedentes.*

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro/94, da ordem de 39,67%. Entendimento firmado na Eg. Terceira Seção desta Corte. Precedentes.

- Recurso conhecido e parcialmente provido.

(REsp nº 523.680, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. em 4/3/04, votação unânime, DJU de 24/5/04)

Dessa forma, deverão ser corrigidos monetariamente os salários-de-contribuição no mês de fevereiro/94 pelo índice integral do IRSM (39,67%), procedendo-se, em execução de sentença, ao respectivo cálculo, descontando-se, porém, eventual índice aplicado naquele mês pela autarquia, desde que comprovado nos autos.

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar na aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações até a data de seu efetivo pagamento, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.

Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis* :

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para extinguir o processo sem resolução do mérito, com relação às autoras **Conceição de Souza da Silva Carvalho e Rosalina da Silva Canadinho**, nos termos do art. 267, VI, CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000377-29.2003.4.03.6116/SP

2003.61.16.000377-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LEODONIO FERREIRA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, entre 1960 e 1973 e em 1975 (fls. 03), para, somado aos recolhimentos como contribuinte individual e aos interstícios incontroversos, propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 25.08.2003 (fls. 67, v.).

A r. sentença de fls. 134/137, proferida em 16.06.2004, julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios que fixou em R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), nas custas e despesas processuais, conforme o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, exigíveis somente se ficar comprovada a modificação de sua situação econômica, conforme o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, a comprovação do labor rurícola, ante o início de prova material corroborado por testemunhas. Reitera o pleito inicial de reconhecimento do trabalho rural e de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O autor apresentou pedidos de antecipação dos efeitos da tutela, com fundamento do artigo 273, I, do Código de Processo Civil (fls. 161/162, 164/165 e 167/168).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para, somado aos recolhimentos como contribuinte individual e aos interstícios incontroversos, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 19/38:

- protocolo de pedido administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, apresentado pelo autor em 15.09.2000, e carta de comunicação do indeferimento do pedido (fls. 20/21);
  - declaração de exercício de atividade rural, elaborada pelo autor em 23.08.2000, informando que laborou, entre 01.01.1960 e março de 1973, no Sítio Pereira, de 13,7 ha, de propriedade de seu pai, Herculano Ferreira do Nascimento, em que figuram como testemunhas Rael Batista de Sá e Carmelito Batista de Sá (fls. 22);
  - certidão de registro de imóvel rural denominado "Pereira", situado em Espinosa - MG, de 13,17 ha, adquirido pelos pais do autor em 1948 (fls. 23);
  - certidões e matrículas de imóveis rurais em nome de terceiros (fls. 24/32);
  - declaração da Cooperativa dos Cafeicultores da Média Sorocabana Ltda., de 09.05.2000, indicando que o autor associou-se à cooperativa em 30.05.1984 e que se desligou em 21.10.1986 (fls. 34);
  - certidões de nascimento das filhas Ana Maria Rodrigues do Nascimento e Eliana Rodrigues do Nascimento, respectivamente em 18.05.1977 e 26.05.1978, qualificando o genitor como lavrador (fls. 35/36);
  - certidão da Delegacia Regional Tributária de Marília - Posto Fiscal de Assis, informando que o autor possui inscrição como produtor rural (arrendatário), conforme declaração cadastra de produtor - DECAP, de 05.03.1979, e que, no período de março a junho de 1986, não se recadastrou no novo sistema implantado pela Secretaria (fls. 37); e
  - declaração do Banco Estado de São Paulo S/A - Banespa, informando que o requerente foi cliente do "crédito rural" e obteve financiamentos agrícolas nos anos de 1979 a 1984, constando exercer a profissão de lavrador (fls. 38).
- A fls. 48 o requerente junta cópia de sua CTPS, emitida 17.08.2000, sem registro de vínculos empregatícios.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato passa a integrar a presente decisão, verifica-se que há registro de recolhimentos como contribuinte individual, em nome do autor, de forma descontínua, entre janeiro de 1986 e 15.12.1998, data em que delimita a contagem na petição inicial (fls. 03).

Em depoimento pessoal (fls. 70), afirma que começou a laborar no campo aos oito ou nove anos de idade, juntamente com o seu pai. Aduz que trabalhou no imóvel rural pertencente ao senhor Benedito Delfino, entre 1973 e 1976, no sítio do senhor Rufino, entre 1976 e 1980, e, por fim, na propriedade de Benedito Delfino situada na Água da Figueirinha, de 1980 a janeiro de 1986.

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 71/72 e 110/111). O primeiro depoente declara ter conhecido o autor quando este tinha doze anos de idade. Nesta época, já exercia as lides campesinas. Afirma que o autor trabalhou na propriedade do senhor Rufino, a partir de 1973, e que perdeu o contato com ele em 1977. A segunda testemunha informa que o requerente exerceu atividade rurícola entre 1976 e 1980, em sua propriedade rural, situada na Água do Balaio e que, em seguida, trabalhou no imóvel rural de Benedito Delfino, onde permaneceu até 1986. O terceiro depoente aduz que o autor trabalhou como lavrador para Rufino, na década de 70, e, em seguida, para "Dito Delfino".

Do compulsar dos autos, observa-se que os documentos referentes à propriedade de imóvel rural em nome de terceiros (fls. 24/32) não têm o condão de comprovar que o requerente efetivamente exerceu atividade campesina, considerando-se que não trazem elementos para tanto.

Além do que, a certidão de registro de imóvel rural em nome de seus pais (fls. 23), ainda que indique a ligação de familiares à terra, não é documento apto a demonstrar o labor campesino do autor.

Também não pode ser considerada como prova material a declaração de exercício de atividade rural elaborada pelo próprio requerente, em que figuram como testemunhas Rael Batista de Sá e Carmelito Batista de Sá (fls. 22).

Incumbe ressaltar, ainda, que os documentos de fls. 34/38 são extemporâneos ao período cujo reconhecimento é pleiteado o autor na inicial.

Por conseguinte, não é possível reconhecer que exerceu atividade campesina, em regime de economia familiar, no período alegado, qual seja de 1960 a 1973 e no ano de 1975.

Assim, subsistem apenas os depoimentos de 03 (três) testemunhas, a fls. 71/72 e 110/111, que são vagos em confirmar o labor rural.

Segundo a Súmula 149, do STJ, "*a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".

Acrescente-se que o autor não comprovou a alegada homologação, na esfera administrativa, da atividade campesina nos anos de 1974 e de 1976 a 1985.

Assentados estes aspectos, verifica-se que o cômputo dos recolhimentos descontínuos como contribuinte individual, registrados no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, entre janeiro de 1986 e 15.12.1998, data em que delimita a contagem (fls. 03), é insuficiente para propiciar a aposentação, eis que, para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Por fim, tendo em vista a improcedência do pedido de aposentadoria, resta prejudicada a antecipação da tutela requerida pelo autor.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do requerente, mantendo a r. sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010291-13.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.010291-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : JOAQUIM JOSE LOPES DE BRITO  
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI P GUELLER e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP  
DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, observando-se o disposto no art. 58 do ADCT, bem como o "*cálculo de menor valor-teto, utilizando como fator de correção o Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC) no período de vigência da Lei 6708/79*" (fls. 18).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 33).

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para deferir o recálculo da renda mensal inicial, corrigindo-se os 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, observando-se o disposto no art. 58 do ADCT, bem como o parâmetro de reajuste previsto na Lei nº 6.708/79. Outrossim, determinou o pagamento das diferenças decorrentes da revisão, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente nos termos do Provimento nº 65/05, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal e Súmula nº 8 do E. TRF da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas (Súmula nº 111, do STJ).

Submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise.

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Quanto ao mérito, primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria especial, cuja data de início deu-se em 18/5/83 (fls. 27), tendo ajuizado a presente demanda em 10/11/03 (fls. 2).

A aplicação da ORTN/OTN como índice de correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos é devida, de acordo com o que dispõe o art. 1º, da Lei nº 6.423/77, vigente na ocasião em que foi concedido o benefício.

Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula nº 7 desta E. Corte:

*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."*

O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício na data da concessão para se proceder à conversão em número de salários mínimos, *in verbis*:

*"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.*

*Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês da promulgação da Constituição."*

A Constituição Federal já houvera determinado que a lei ordinária traçaria as diretrizes quanto às leis da Previdência Social, sendo certo que o comando constitucional foi concretizado - não com o advento puro e simples das Leis nº 8.212 e 8.213/91, que dependiam, para a sua eficácia, de regulamentação específica, mas aos 9 de dezembro de 1991 -, com a publicação do Decreto nº 357, que regulamentou aqueles diplomas legais.

Assim, a equivalência salarial deve ser aplicada aos benefícios previdenciários, em manutenção na data da promulgação da Constituição Federal (5/10/88), gerando efeitos apenas no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991.

Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei n.º 8.213/91.

A propósito da matéria, assim se pronunciou o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 351.394-0, de Relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, publicado no DJ de 4/4/03, por unanimidade de votos:

*"Recurso Extraordinário. Agravo Regimental. 2. Benefício previdenciário. Reajuste. 3. Recurso parcialmente provido para restringir o critério de equivalência salarial previsto no art. 58 do ADCT, ao período de abril de 1989 a dezembro de 1991. 4. Recurso de agravo que aponta omissão quanto à análise dos arts. 201, § 2º e 202, caput, da CF. Inocorrência. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

Seja-me permitido transcrever, também, o seguinte precedente:

***"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. SALÁRIO-MÍNIMO COMO FATOR DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE.***

*1. Aposentadoria por invalidez deferida na forma do artigo 44 da Lei 8.213/91, a partir de 04.08.1994. Atualização monetária das prestações em atraso. Não configura ofensa à coisa julgada a inclusão, na liquidação de sentença, da correção monetária dos valores devidos. Precedente.*

*1.1 Utilização do salário-mínimo como índice de reajuste das parcelas em atraso. Impossibilidade, em face da vedação contida no inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal.*

*2. Equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT-CF/88. Critério de aplicação restrita ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, somente aos benefícios em manutenção na data da promulgação da Constituição. Decorrido esse prazo, os reajustes seguem os parâmetros da Lei 8.213/91 (CF, artigo 201, § 2).*

*Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STF, Agravo Regimental no RE nº 290.082-6/SP, 2ª Turma, Relator Min. Maurício Corrêa, j. 13/11/01, v.u., DJ 1/3/02)*

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Com relação ao pedido de *"cálculo do menor valor-teto, utilizando como fator de correção o Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC) no período de vigência da Lei 6708/79"* (fls. 18), dispunha o § 3º, do artigo 1º, da Lei nº 6.205/75, *in verbis*:

"Art. 1º (...)

§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes aos limites de 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente **serão reajustados de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974.**" (grifos meus)

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 6.708, de 30/10/79, que no art. 14 determinou:

"Art. 14. O § 3º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975, passa a vigorar com a seguinte redação:

§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente **serão corrigidos de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor.** " (grifos meus)

Como se observa, a norma acima transcrita é expressa ao determinar a aplicação do INPC no cálculo da renda mensal inicial, com a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados na apuração do salário-de-benefício.

Ressalvo que o parâmetro de reajuste previsto na Lei nº 6.708/79 somente passou a ser adotado pela Autarquia após a edição da Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social nº 2.840, de 30 de abril de 1982, que estabeleceu - na competência de maio/82 - o reajuste do menor e maior valor-teto dos benefícios previdenciários, considerando-se a variação acumulada do INPC desde 1979.

*In casu*, o benefício da parte autora iniciou-se em 18/5/83 (fls. 27), ou seja, após a edição da Portaria acima mencionada - período em que a autarquia passou a observar o disposto na Lei nº 6.708/79 -, motivo pelo qual não há que se falar em prejuízo no cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, merecem destaque os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEI 6.708/1979. INPC. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA MPAS 2.840, DE 30.04.1982. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. A partir da vigência da Lei 6.708/79 deve ser aplicado o INPC para a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício.

2. O Tribunal de origem, após minuciosa análise dos valores utilizados pelo INSS, consignou que, apesar de ter a Autarquia inicialmente deixado de atualizar o menor valor-teto pelo INPC, com a edição da Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social nº 2.840, de 30.04.1982, o comando da Lei 6.708/79 passou a ser observado. Diante dessas considerações, concluiu que, tendo o benefício do autor sido concedido após essa data, não houve prejuízo no cálculo da sua renda mensal inicial.

3. A alteração dessas conclusões, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, a fim de verificar a ocorrência do alegado prejuízo para o segurado com a revisão implementada pelo INSS após a edição da citada Medida Provisória 2.840/82. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ."

(STJ, Agravo Regimental em Recurso Especial nº 998.518-RS, Quinta Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 29/5/08, v.u., DJU de 23/6/08)

"AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. MENOR VALOR TETO. INPC. PORTARIA MPAS 2840/82.

Se a data de início do benefício é posterior à Portaria MPAS 2840/82, não há que se falar em reajuste do menor valor teto pelo INPC.

Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2005.61.83.006599-3, 10ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, j. 9/9/08, v.u., DJU 24/9/08)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos da Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, entendo que o autor decaiu de parte expressiva do pedido, devendo os mesmos ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para julgar improcedente o pedido de reajuste do menor valor teto pelo INPC, nos termos da Lei nº 6.708/79, devendo a correção monetária e a verba honorária incidir na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator



00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005001-78.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.005001-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIOSMI SIMAO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

No. ORIG. : 02.00.00155-5 3 Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 12/12/02 por Diosmi Simão de Oliveira em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço mediante o reconhecimento da atividade rural, no período de março/63 a julho/78, cumulado com os períodos constantes da CTPS.

Foram deferidos ao autor, os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 50).

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, "*para determinar que o instituto proceda a contagem de tempo de serviço que o autor trabalhou na zona rural a partir da data de janeiro de 1.963 até 01/08/78, concedendo-lhe aposentadoria por tempo de serviço nos termos do artigo 52 e seguintes da Lei 8.213/91. Arcará o instituto com honorários advocatícios da parte adversa no valor de 10% sobre o valor da causa, atualizada*" (fls. 88).

Inconformado, apelou o INSS alegando a fragilidade da prova testemunhal, bem como a impossibilidade de cômputo de trabalho rural para fins de carência sem o efetivo recolhimento das contribuições, motivo pelo qual requer a reforma da R. sentença.

O autor recorreu adesivamente, pleiteando "*seja dado provimento ao recurso para que seja incluído a gratificação natalina e mantidos a aposentadoria mensal ao recorrente e a verba honorária em 10% (dez por cento), porém que, em todos os casos, sejam a partir da citação até a liquidação final do processo*" (fls. 105).

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Decido.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), tida por ocorrida, reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como dos recursos interpostos.

No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço laborado em atividade rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.

Faz-se mister, portanto, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

*In casu*, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Carteira de Trabalho e Previdência Social do demandante, com registros de atividades nos períodos de 1º/6/78 a 24/12/79, 1º/2/80 a 23/2/80, 7/7/80 a 28/2/81, 1º/6/81 a 28/2/82, 15/4/82 a 20/7/82, 20/7/82 a 21/2/83, 26/5/83 a 30/6/83, 1º/7/83 a 8/10/83, 1º/8/88 a 9/9/89, 18/9/89 a 18/2/90, 21/2/90 a 11/4/90, 12/4/90 a 7/11/90, 21/1/94 a 29/4/94 e 6/4/95 a 19/9/02 (fls. 9/13).

2. Certidão de casamento do autor, celebrado em 22/1/66, constando a sua qualificação de lavrador (fls. 14);

3. Certidões de nascimento de seus filhos, lavradas nos anos de 1966, 1968, 1969, 1972 e 1974, nas quais o demandante está qualificado como lavrador (fls. 15/20);
4. Certificado de Dispensa de Incorporação no Exército, emitido em 13/6/78, sendo a profissão do autor, lavrador (fls. 21);
5. Relação dos salários de contribuição do autor, emitida pela Empresa Municipal de Jaboticabal - EMURJA, nos períodos de 05/95 a 06/98 (fls. 22);
6. Declaração de proprietário rural, datada de 11/3/99, afirmando que o autor trabalhou em sua propriedade rural, no período de março/63 a julho/78 (fls. 23) e
7. Carnês de recolhimento de contribuições previdenciárias, referentes às competências de outubro/83 a setembro/84, outubro/85 a maio/87, julho/87 a maio/88 e agosto/88 a agosto/89 (fls. 24/49);

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 81/83), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que o requerente exerceu atividades no campo, no período de 1º/1/66 a 31/5/78. O termo inicial deve ser fixado em 1º/1/66, em razão do ano constante do documento mais antigo e o final em 31/5/78 (dia anterior ao primeiro registro em CTPS), tendo em vista o art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06, bem como os depoimentos das testemunhas arroladas. Nesse sentido, merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. OMISSÃO NA APRECIACÃO DE DISPOSITIVOS DA LEI DE BENEFÍCIOS - INEXISTENTE - INTUITO DE REEXAME DE CAUSA. CERTIDÃO DE CASAMENTO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Não há no Acórdão embargado qualquer omissão, restando evidente, tão-somente, o intuito do Embargante de ver reexaminada a causa.
2. A certidão de casamento, onde consta a condição de lavrador do segurado, corroborada com depoimentos de testemunhas, é suficiente para a comprovação de tempo de serviço rural.
3. Embargos rejeitados."

(STJ, EREsp nº 270.747/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 10/4/01, v.u., DJ 11/6/01)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.

1. É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.
2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.
3. Precedentes.
4. Recurso especial conhecido, mas improvido."

(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

Outrossim, a declaração de terceiro (fls. 23) - datada de 11/3/99 - afirmando que o autor "*trabalhou em parceria agrícola em minha propriedade (...), no período de março de 1963 à julho de 1978*", não constitui início razoável de prova material para comprovar a sua condição de rurícola. Tal documento, com efeito, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada.

Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

No que tange às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "*tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*"

Assim, somando o trabalho rural ao tempo de serviço constante da CTPS, perfaz o autor o total de 22 anos, 10 meses e 15 dias de tempo de serviço até a data da Emenda Constitucional nº 20/98 e 26 anos, 7 meses e 19 dias se computado o tempo de serviço até a data de seu último vínculo empregatício (19/9/02).

Quanto à aposentadoria por tempo de serviço, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício pleiteado deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão. Para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições da Lei nº 8.213/91, cujos artigos 52 e 53 dispõem, *in verbis*:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

- I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;
- II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à Emenda nº 20/98, deverão ser observadas as alterações dos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

- I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;
- II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

- I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e
- II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

- a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e
- b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
  - a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e
  - b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;
- II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Portanto, mesmo que considerado o tempo de serviço posterior à edição da Emenda nº 20/98, não terá o autor preenchido os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Tendo em vista a sucumbência mínima do INSS, deveria a parte autora ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios. Entretanto, considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida para restringir o reconhecimento do exercício de atividade no campo ao período de 1º/1/66 a

31/5/78, com a ressalva de que o mesmo não poderá ser computado para carência, bem como julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço e nego seguimento ao recurso adesivo do autor. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001567-02.2004.4.03.6113/SP  
2004.61.13.001567-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : MARTA MARIA RIBEIRO BOLZANI  
ADVOGADO : ERIKA VALIM DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 11/5/04 por Marta Maria Ribeiro Bolzani em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 55).

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das despesas processuais, de comprovado desembolso e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa. "*Essa condenação fica suspensa nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/1950*" (fls. 139).

Inconformada, apelou a demandante, requerendo a reforma da sentença. Sustenta, ainda, não ter condições de arcar com as verbas de sucumbência.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso da parte autora.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, cujos pressupostos estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, respectivamente, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

*"O auxílio doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) anos consecutivos."*

*In casu*, a sentença recorrida denegou os benefícios pleiteados.

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão dos referidos benefícios compreendem a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, incapacidade para o exercício de atividade laborativa - definitiva, no caso de aposentadoria por invalidez, e temporária, no caso de auxílio-doença - e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Com relação à qualidade de segurado, quadra transcrever o art. 15 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos." (grifos meus)

Outrossim, dispõem os art. 24 e 25, da Lei de Benefícios:

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. **Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido"** (grifos meus)

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

**I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;**

**II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais.**

**III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado." (grifos meus)

In casu, a parte autora efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de janeiro de 2003 a fevereiro de 2003 e abril de 2003 a abril de 2004, como contribuinte facultativo, conforme as Guias da Previdência Social (fls. 15/26). No entanto, no laudo pericial de fls. 82/90, o Perito concluiu que a autora encontra-se incapacitada "desde a cirurgia de excisão do câncer mamário, por volta de abril de 2002" (fls. 88).

Dessa forma, pode-se concluir que a doença de que padece a demandante remonta a 2002, época em que a mesma não detinha qualidade de segurada, impedindo, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto no art. 42, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DO DISSÍDIO. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.**

**1. Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.**

2. Verifica-se dos autos que a questão foi devidamente apreciada pelo Tribunal de origem, o qual entendeu que o autor, quando do requerimento do benefício, não fazia jus à concessão da aposentadoria por invalidez por ter perdido a qualidade de segurado.

3. A inversão do julgado, como pretendem os recorrentes, não está adstrita à interpretação da legislação federal, mas, sim, ao exame de matéria fático-probatória, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias. Incidência, à espécie, da Súmula 7/STJ.

4. Quanto à alínea "c", o recurso também não merece acolhida, porquanto, os recorrentes deixaram de atender os requisitos previstos nos arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, REsp. N.º 817930/SP, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 1º/3/07, DJ 26/3/07, p. 317, v.u., grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PREEXISTENTE AO REINGRESSO. CARÊNCIA.**

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) - seria de rigor, em tese, a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Incabível a condenação em honorários periciais, vez que realizada a perícia por perito integrante do IMESC, órgão oficial.

- *Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.*  
(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.023733-4, 8ª Turma, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 26/10/09, v.u., D.E 25/11/09, grifos meus)

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.  
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para isentar a parte autora do pagamento das despesas processuais e da verba honorária.  
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000929-14.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.000929-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : ISOLINA MENEGUIN PAVAN  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00112-2 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa e portadora de deficiência, e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia o pagamento das parcelas devidas a partir da data do ajuizamento da ação.

Foram deferidos à parte autora (fls. 26) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A MMª. Juíza *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor atribuído à causa, ficando a exigibilidade destas verbas suspensa, tendo em vista a concessão da justiça gratuita.

Após a juntada do recurso (fls. 61/71), e a consequente subida dos autos a esta E. Corte, foi acolhida a preliminar de cerceamento de defesa para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem a fim de que fosse elaborado o estudo social e, no mérito, julgada prejudicada a apelação.

Retornando os autos à origem, o Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor atribuído à causa, "*observando-se quanto à sua exigibilidade, os benefícios a ela concedidos*" (fls. 184).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença. Por fim, requer a condenação do INSS ao pagamento do benefício de amparo assistencial "*desde a data do ajuizamento da ação até a data em que passou a receber administrativamente o benefício de pensão por morte de seu marido em 06/03/2008*" (fls. 208).

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 221/225vº, a D. Representante do *Parquet* Federal Drª. Fátima Aparecida de Souza Boghi opinou pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."* (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

*In casu*, despidendo qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos (fls. 12) comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 67 (sessenta e sete anos), à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.**

**AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."**

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumpram ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).



*Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)*

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, o estudo social (fls. 142/143) revela que a autora mora com o marido, Sr. João Pavan, de 72 anos, o qual é aposentado e recebe o valor de R\$ 350,00 (um salário mínimo à época) por mês. Residem há 15 anos **em imóvel próprio composto por cinco cômodos**, sendo: dois dormitórios, uma sala, uma cozinha e um banheiro interno. *"Construção sólida, feita enquanto os filhos eram solteiros e colaboraram mensalmente com parte do salário. Acabamento bastante simples, mas há higiene e conservação. Equipamentos e mobiliários suficientes apenas para um mínimo conforto do casal"* (fls. 142). A assistente social constatou, ainda, que **a requerente teve nove filhos, "sendo todos casados e colaborando com frutas, e compra de alguns medicamentos, bem como vestuário em datas especiais como aniversário, natal, dia dos pais e das mães. Há bom relacionamento familiar"** (fls. 142). As despesas mensais da família são: Supermercado: R\$ 270,00; Gás: R\$ 30,00; Água e Luz: R\$ 60,00 e Medicamentos: R\$ 150,00. Dessa forma, o requisito da miserabilidade não encontra-se demonstrado, uma vez que a parte autora reside em imóvel próprio com 5 cômodos, sendo amparada não só pelo cônjuge, como também pelos filhos.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006304-93.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.006304-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS ROBERTO FELIX  
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE BUOSI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA GRANADA SP  
No. ORIG. : 03.00.00001-2 1 Vr NOVA GRANADA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 01 de julho de 1959 a 31 de dezembro de 1967 (fls. 03), para, somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS e aos recolhimentos como contribuinte individual, propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 17.02.2003 (fls. 30).

A r. sentença de fls. 96/100, proferida em 16.12.2003, julgou procedente a presente ação para condenar a Autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, previsto no art. 52 da Lei nº 8.213/91, no coeficiente de 100% (cem por cento), com início na data da citação e direito ao abono de Natal. Quanto às parcelas vencidas desde então, mais as que se vencerem até a implantação do benefício, a Autarquia deverá pagá-las com correção monetária a cada vencimento, pela Tabela da Justiça Federal da 3ª Região. Juros moratórios são devidos desde a citação (Súmula 204 do Superior Tribunal de Justiça), no importe de 0,5% ao mês, como reclamado pelo autor.

Quanto à sucumbência, a Autarquia, isenta de custas *ex lege*, deverá reembolsar as despesas (se comprovadas) do processo e pagar honorários advocatícios que arbitrou em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, que, nos termos da Súmula 111 do STJ, compreende a soma das parcelas vencidas até esta sentença, devidamente atualizadas. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação do labor rurícola, ante a inexistência de início de prova material contemporâneo e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Alega a necessidade de recolhimentos para concessão do benefício pleiteado, bem como o não cumprimento da carência.

Argumenta, ainda, que o autor não implementou o requisito etário, nem o tempo de contribuição previsto nas regras de transição instituídas pela Emenda 20/98. Requer a isenção da verba honorária e das demais despesas processuais, e, subsidiariamente, a redução dos honorários.

As partes foram intimadas acerca do extrato do sistema Dataprev, de fls. 134, que indica o recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, pelo autor, desde 25.07.2008.

O requerente ficou-se inerte e a Autarquia colacionou cópias do procedimento administrativo concessório (fls. 145/201).

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 13/23:

- certidão de casamento, realizado em 30.12.1967, indicando a profissão de lavrador do requerente (fls. 15); e  
- resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço, até 28.02.2002, indicando que o requerente possui 28 anos, 06 meses e 24 dias de tempo de serviço comum (fls. 22/23).

A fls. 51/64 a Autarquia colaciona extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, com registro de recolhimentos como contribuinte individual, em nome do autor, de forma descontínua, entre janeiro de 1985 e fevereiro de 2003, bem como de vínculo empregatício urbano entre 18.02.1987 a 01.04.1986.

A fls. 145/202 tem-se cópia do processo administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, destacando-se os seguintes documentos:

- requerimento administrativo apresentado em 25.07.2008 (fls. 146);  
- declaração do Sindicato dos Empregados Rurais de Içém - SP, de 04.09.2008, indicando o exercício de atividade rural pelo requerente entre 01.01.1967 e 14.05.1968, na Fazenda Oliveira, sem homologação pela autoridade competente (fls. 163/164);  
- documentos relativos à propriedade de imóvel rural em nome de terceiros (fls. 165/174); e  
- resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço até 25.07.2008, indicando que o autor possui 35 anos, 10 meses e 19 dias de tempo de serviço, e que foi computado o período de labor rurícola entre 01.01.1967 e 31.12.1967 (fls. 200/201).

Em depoimento pessoal (fls. 69), afirma que trabalhou na fazenda pertencente ao senhor Nicomedes, entre 1960 e 1967. Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 70/71). O primeiro depoente declara conhecer o autor há cerca de 50 anos e que ele laborou na fazenda Aparecida durante cerca 07 ou 08 anos, até se mudar para a cidade. A segunda testemunha informa que o requerente exerceu as lides campesinas durante 06 ou 07 anos, na fazenda Aparecida, e, em seguida, passou a morar em Içém.

Do compulsar dos autos, observa-se que os documentos referentes à propriedade de imóvel rural em nome de terceiros (fls. 165/174) não são aptos à comprovação do labor rurícola pelo autor.

Além do que, a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Içém - SP, indicando o exercício das lides campesinas pelo requerente entre 01.01.1967 e 14.05.1968 (fls. 163/164), não foi homologada pelo órgão competente e, assim, não configura prova material da atividade rurícola alegada

Neste caso, o único documento que demonstra a atividade campesina é a certidão de casamento, realizado em 30.12.1967, qualificando o autor como lavrador (fls. 15).

Entretanto, resta prejudicado o pedido de reconhecimento do período de 01.01.1967 a 31.12.1967, uma vez que foi incluído no cômputo do tempo de serviço pelo INSS (fls. 200/201), devendo ser considerado, portanto, incontroverso. Assim, subsistem apenas os depoimentos de 2 (duas) testemunhas, a fls. 70/71, que são vagos em confirmar o labor rural do autor.

Segundo a Súmula 149, do STJ, "**a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário**".

Em suma, não é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade campesina no período alegado, ressaltando-se o interstício incontroverso entre 01.01.1967 e 31.12.1967.

Assentados estes aspectos, verifica-se que, somando os períodos indicados no resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (fls. 22/23) ao interstício de labor campesino já reconhecido administrativamente pelo INSS, de 01.01.1967 a 31.12.1967, o requerente não perfaz o tempo de trabalho legalmente exigido para a concessão do benefício pleiteado, eis que, respeitando as regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de serviço, o que não restou comprovado no presente feito.

Em face da inversão do resultado da lide, ficam prejudicados os demais pleitos formulados no apelo da Autarquia.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, deixando de reconhecer o período de atividade campesina pleiteado, ressaltando-se o interstício incontroverso de 01.01.1967 a 31.12.1967. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015004-58.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.015004-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOAO PEIXOTO

ADVOGADO : SONIA LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00185-9 2 Vr MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rurícola, no período especificado na inicial, de 1962 a 1979 (fls. 03), para, somado aos interstícios com registros em CTPS, propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 09.05.2003 (fls. 31, v.).

A r. sentença de fls. 59/67, proferida em 22.04.2004, julgou improcedente o pedido formulado a fls. 02/06. Condenou o requerente no pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios, sendo essa última verba fixada, por equidade, com fundamento no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em R\$ 240,00 (duzentos e quarenta reais), considerando-se o trabalho realizado pelo advogado e o seu grau de zelo. Observou, outrossim, que as verbas decorrentes da sucumbência, supramencionadas, só poderão ser exigidas se comprovada a capacidade econômica do autor (artigos 11, § 2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50).

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, a comprovação da atividade rurícola, no período invocado, ante o início de prova material corroborado por testemunhas. Reitera pleito inicial de reconhecimento do trabalho rural e de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A fls. 80/81 tem-se pedido de concessão de tutela antecipada, indeferido a fls. 83.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para, somado aos registros em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe, com a inicial, documentos a fls. 07/14, destacando-se apenas a certidão de casamento, realizado 28.02.1976, qualificando-o como lavrador (fls. 09).

A fls. 49 tem-se informações prestadas pela Agência da Previdência Social em Monte Alto - SP, indicando registro de vínculos empregatícios, em nome do autor, de forma descontínua, entre 15.02.1980 e 02.07.2001 e a partir de 01.03.2002, sem registro de data de saída.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 41/46). O primeiro depoente informa que o autor era proprietário de uma chácara de cerca de cinco alqueires, onde laborou entre 1972 e 1975 ou 1976. A segunda testemunha declara ter conhecido o requerente em 1991, ocasião em que trabalhava em uma fazenda pertencente ao senhor Vicente Garcia.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento, realizado 28.02.1976, qualificando-o como lavrador (fls. 09), além de demonstrar a qualificação profissional do requerente como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

#### **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro Hamilton Carvalhido)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade rurícola entre 01.01.1976 e 31.12.1976.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o único documento que comprova seu labor campesino, qual seja a certidão de casamento, realizado 28.02.1976, qualificando o requerente como lavrador (fls. 09). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1976, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados estes aspectos, verifica-se que, embora o requerente tenha pleiteado o reconhecimento do exercício de atividade campesina de 1962 a 1979, restou comprovado apenas o interstício de 01.01.1976 a 31.12.1976, tempo insuficiente para, somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, até 15.12.1998, propiciar a aposentação, eis que, para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Acrescente-se que o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor, apenas para reconhecer a atividade campesina no período 01.01.1976 a 31.12.1976, para fins previdenciários, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91, mantendo a improcedência do pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.016996-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDRO LEMES FAGUNDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RAIMUNDO RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : AQUILES PAULUS

No. ORIG. : 03.00.00754-2 2 Vr RIO BRILHANTE/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 113 a 117), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 3/5/2004 (citação) e data do início do pagamento

(DIP) em 1º/9/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.180,22, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019623-31.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.019623-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : AVELINA ALVES PICOLLO

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00007-1 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora em atividade rural, nos períodos especificados na inicial, de 26.06.1949 até 1984 e de novembro de 1992 a outubro de 2003 (fls. 03/04), para, somados aos vínculo empregatício com registro em CTPS, propiciar a aposentação. A Autarquia foi citada em 19.05.2004 (fls. 60, v).

A r. sentença de fls. 108/113, proferida em 18.08.2004, julgou parcialmente procedente o pedido para declarar ter a autora exercido atividade como trabalhadora rural, em regime de economia familiar, no período de 01.11.1991 a 17.06.2001. Recíproca a sucumbência, cada parte arcará com metade das custas e despesas processuais, compensando-se os honorários advocatícios.

Inconformadas, apelam as partes.

A autora alega ter comprovado a atividade rurícola, no período invocado, inclusive antes de 1991, ante o início de prova material corroborado por testemunhas. Reitera pleito inicial de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal sustenta, em síntese, a não comprovação do labor rurícola nos períodos pleiteados na inicial, ante a inexistência de início de prova material contemporâneo e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Requer a condenação da autora ao pagamento das verbas de sucumbência.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados no campo, especificados na inicial, para, somados ao vínculo empregatício estampado em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial, a fls. 08/53, documentos dos quais destaco apenas a certidão de casamento, realizado em 11.06.1955, indicando a profissão de lavrador do marido (fls. 12).

A fls. 92/101 tem-se extrato do Sistema Único de Benefícios - Dataprev, com registro de recolhimentos como contribuinte individual, ramo de atividade "empresário", em nome da autora, de forma descontínua, entre janeiro de 1985 e outubro de 1991.

Além do que, há extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em nome do marido da requerente, com registro de vínculos empregatícios rurais, entre 01.11.1981 e 31.03.1994 e entre 01.03.1996 e março de 2004,

indicando, ainda, que recebe aposentadoria por idade de trabalhador rural desde 30.04.1994 (fls. 102/103).

Em depoimento pessoal (fls. 65), em audiência realizada em 17.06.2004, afirma que começou a trabalhar no campo aos dez anos de idade, na Fazenda São João, juntamente com seus pais, onde permaneceu até se casar. Posteriormente, trabalhou como empregada doméstica no sítio da senhora Laíde Cavalim e, em seguida, voltou a exercer as lides campesinas no mesmo local. Acrescenta que parou de trabalhar há três anos.

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 66/68). O primeiro depoente declara que a autora trabalhou na propriedade de seu pai desde os treze anos de idade, onde permaneceu até 1978. Em seguida, mudou-se para a fazenda do senhor Júlio Cavalim, onde laborou como doméstica e também como rurícola. A segunda testemunha informa que conhece a autora há aproximadamente vinte anos e que ela trabalhava como rurícola na propriedade dos Cavalim. O terceiro depoente afirma conhecer a autora há cerca de 35 anos. Aduz que a requerente trabalhou como lavradora na propriedade da

família Cavalim e, em seguida, na propriedade da família Bassan. Acrescenta que a autora também foi empregada doméstica, mas não soube precisar em que período.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional da autora como lavradora, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola de 01.01.1955 a 31.12.1955, de 01.01.1981 a 31.12.1983 e de 01.11.1992 a 17.06.2001, tendo sido estendida a ela a qualificação do cônjuge.

Os marcos iniciais foram delimitados considerando-se que os documentos mais antigos que comprovam o seu labor campesino são a certidão de casamento, realizado em 11.06.1955, indicando a profissão de lavrador do marido (fls. 12) e o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em nome do cônjuge da requerente, com registro de vínculos empregatícios rurais de 01.11.1981 a 31.03.1994 e de 01.03.1996 a março de 2004 (fls. 102/103). Os termos finais foram assim demarcados cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º dos anos de 1955 e 1981, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Ressalte-se ainda que o interstício posterior à edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, 25/07/1991, não poderá integrar a contagem, eis que há necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do artigo 39, da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, a atividade rural reconhecida será computada da seguinte forma: de 01.01.1955 a 31.12.1955 e de 01.01.1981 a 31.12.1983.

Assentados estes aspectos, verifica-se que, embora a requerente tenha pleiteado o reconhecimento do exercício de atividade campesina de 26.06.1949 até 1984 e de novembro de 1992 a outubro de 2003 (fls. 03), restaram comprovados apenas os interstícios de 01.01.1955 a 31.12.1955 e de 01.01.1981 a 31.12.1983, tempo insuficiente para, somado aos vínculos com registro em CTPS, até 15.12.1998, propiciar a aposentação, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço. Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação da autora perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia para reformar em parte a sentença, restringindo o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de 01.01.1955 a 31.12.1955 e de 01.01.1981 a 31.12.1983, para fins previdenciários, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora. Fixada a sucumbência recíproca. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de maio de 2010.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033663-18.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.033663-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA ROSA DA SILVA BRITO  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00112-0 1 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Ação ajuizada por Maria Rosa da Silva Brito objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 27.01.1988.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Inicialmente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, o Decreto nº 89.312/84, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, impossível valer-se de norma cogente para situações passadas ou futuras.

Para a concessão do benefício de pensão por morte, mister o preenchimento de três requisitos: dependência econômica, qualidade de segurado do falecido e carência de 12 contribuições mensais, consoante regra do artigo 47 do Decreto nº 89.312/84.

No caso dos autos, o falecido, segundo documentos acostados aos autos, manteve vínculos empregatícios nos períodos de 21.10.1976 a 11.11.1976 e 18.03.1987 a 11.12.1987, ou seja, em período inferior ao da carência.

Anote-se que não há provas de que a morte tenha ocorrido em virtude de acidente do trabalho, circunstância que dispensaria a carência, nos termos do artigo 18, §2º, "d", do Decreto 89.312/84.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrado o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido e da dependência econômica da autora.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035570-28.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.035570-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : BENEDITO DE ANGELIS  
ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 02.00.00119-1 1 Vr BARIRI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 01.06.1966 a 18.09.1976 e de 19.09.1976 a 30.09.1978 (fls. 06), para, somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação. A Autarquia foi citada em 13.12.2002 (fls. 104).

A r. sentença de fls. 156/159, proferida em 23.06.2004, julgou parcialmente procedente os pedidos deduzidos na ação proposta pelo autor em face do INSS, apenas para o fim de reconhecer o período de 01.06.1966 a 30.09.1978 como efetivamente trabalhado pelo autor como empregado rural. Deverá a Autarquia, em consequência, proceder à expedição de certidão de contagem de tempo de serviço em favor do autor, para os fins previstos na legislação previdenciária. Em face da sucumbência recíproca, o pagamento das custas e despesas processuais será rateado entre as partes (art. 21, caput, do Código de Processo Civil), que arcarão com os honorários advocatícios de seus próprios patronos. Em relação ao autor, será observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, para a cobrança de tais verbas.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor alega ter demonstrado o cumprimento da carência e dos demais requisitos exigidos em lei para a concessão do benefício.

A Autarquia Federal sustenta que não restou comprovada a atividade campesina, eis que não há início de prova material do labor alegado, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados os recursos, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, observo que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 08/98:

- requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, em nome do autor, com data de protocolo em 26.09.2000 (fls. 16);
- certidão de casamento, realizado em 05.12.1966, indicando a profissão de lavrador do requerente (fls. 19);
- declaração de exercício de atividade rural, de 28.03.2000, elaborada por Antônio Pultrini, ex-empregador, informando que o autor trabalhou, entre 19 de setembro de 1976 e 30 de setembro de 1978, em imóvel rural de sua propriedade, situada no bairro Paraíso, em Bariri (fls. 38);
- declaração de exercício de atividade rural, de 28.03.2000, elaborada por João Pultrini, ex-empregador, indicando que o requerente trabalhou entre 01 de junho de 1966 e 18 de setembro de 1976, em imóvel rural de sua propriedade, situado no bairro Paraíso, em Bariri (fls. 39);
- escritura de divisão amigável de imóvel rural em nome de terceiros (fls. 40/49);
- certidões de nascimento dos filhos Roseli Aparecida De Angelis, Luís Carlos de Angelis, Rosinei de Angelis, Rosilene Aparecida De Angelis, Antônio José De Angelis e Célio Aparecido de Angelis, respectivamente em 29.09.1967, 06.04.1969, 28.07.1971, 29.12.1972, 09.06.1980, 26.08.1982, indicando a profissão de lavrador do autor (fls. 51/56);
- livro de matrícula escolar, em que figura como aluna a filha Roseli Aparecida de Angelis, qualificando o autor como lavrador, com data de encerramento em 23.12.1977 (fls. 58);
- livro de matrícula da E.E.P.G. (Isolada) do Bairro Bom Sucesso, referente aos anos de 1978, 1979, 1980, 1981 e 1983, em que figuram como alunos os filhos Rosinei De Angelis, Luis Carlos De Angelis, Rosilene De Angelis informando a profissão de lavrador do autor (fls. 59/62 e 64);
- livro de matrícula da E.E.P.G. Bairro da Queixada, em que o filho Antônio José de Angelis figura como aluno, referente aos anos de 1988 a 1990, indicando a profissão de lavrador do requerente (fls. 66/69);
- carteiras do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bariri - SP, em nome do autor, informando que residia na "Fazenda Paraíso", situada no Bairro Pocinho, em Bariri - SP, com data de admissão em 05.05.1969, bem como o pagamento de mensalidades entre 1982 e 1990 (fls. 70);
- declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bariri - SP, emitida em 18.10.2000, informando que o autor exerceu atividade campesina entre 19.09.1976 e 30.09.1978, na "Fazenda Paraíso", pertencente a Antônio Pultrini, e que o período de 01.01.1978 a 30.09.1978 foi homologado pela autoridade competente (fls. 80);
- declaração do Sindicato dos trabalhadores Rurais de Bariri - SP, emitida em 18.10.2000, indicando que o autor exerceu atividade rural entre 01.06.1966 e 18.09.1976, na "Fazenda Paraíso", e que o período de 01.01.1966 a 31.12.1973 foi homologado pela autoridade competente (fls. 81);
- carta de indeferimento de pedido administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição, apresentado pelo autor, em virtude do não cumprimento de exigências (fls. 85);



- extrato do Sistema Único de Benefícios - Dataprev, informando o indeferimento do pedido administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição, com DER em 26.09.2000 (fls. 87); e  
- matrícula e certidão de registro de imóvel em nome de terceiros (fls. 92/94).

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 144/146). O primeiro depoente informa que trabalhou com o autor no sítio do senhor João Pultrini, entre 1966 e 1970. Soube que o requerente passou a laborar no sítio vizinho, pertencente a Antônio Pultrini, mas não precisou em que período. A segunda testemunha declara que o autor trabalhou de 1966 a 1976 no sítio de João Pultrini e, em seguida, para Antônio Pultrini, durante cerca de dois ou três anos. O terceiro depoente afirma que o requerente trabalhou como meeiro para João Pultrini entre 1966 e 1977 e, em seguida, para Antônio Pultrini.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do requerente como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro Hamilton Carvalhido)

Neste caso, observa-se que as declarações de exercício de atividade rural firmadas ex-empregadores equivalem à prova testemunhal (fls. 38/39), com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material.

Além do que, os documentos relativos à propriedade de imóvel rural em nome de terceiros (fls. 40/49 e 92/94) não têm o condão de comprovar que o requerente efetivamente exerceu atividade campesina, considerando-se que não trazem elementos para tanto.

Observa-se, ainda, que as certidões de nascimento dos filhos Antônio José De Angelis e Célio Aparecido de Angelis, respectivamente em 09.06.1980 e 26.08.1982 (fls. 55/56), e os livros de matrícula referentes aos anos de 1979, 1980, 1981, 1983 e 1988 a 1990 (fls. 60/62, 64 e 66/69) são extemporâneos ao período cujo reconhecimento é pleiteado na inicial.

Por fim, esclareça-se que, os períodos de 01.01.1966 a 31.12.1973 e de 01.01.1978 a 30.09.1978 devem ser considerados incontroversos, pois foram homologados pelo agente do INSS (fls. 80/81).

Portanto, é possível reconhecer, ainda, que o requerente exerceu atividade rural de 01.01.1974 a 31.12.1977, tendo em vista a certidão de nascimento da filha Rosilene Aparecida De Angelis, em 29.12.1972, indicando a profissão de lavrador do requerente (fls. 54), bem como o livro de matrícula escolar, em que figura como aluna a filha Roseli Aparecida de Angelis, qualificando o autor como lavrador, com data de encerramento em 23.12.1977 (fls. 58).

Por outro lado, cabe ressaltar que, embora a atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 possa integrar o cálculo do tempo de serviço, necessário se faz o cumprimento do período de carência, conforme se depreende do disposto no §2º, do artigo 55.

Assentado esse aspecto, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido aos períodos incontroversos e aos vínculos com registro em CTPS (fls. 10/15), é certo que, até 15.12.1998, data em que delimita a contagem (fls. 06), totalizou 31 anos, 04 meses e 19 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

De se observar que o período de carência corresponde, no caso, a 102 (cento e dois) meses de contribuição, nos termos do artigo 142, da Lei nº 8.213/91. Considerando-se apenas o cômputo dos vínculos empregatícios estampados em CTPS até 15.12.1998, o autor totalizou mais de 18 (dezoito) anos de serviço, cumprindo a carência exigida.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26.09.2000 - fls. 16), momento em que a Autarquia Federal tomou ciência da pretensão do requerente.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, em consulta ao extrato do sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por idade, concedida administrativamente em 13.10.2006. Com o deferimento da aposentadoria proporcional, em razão de ser vedada a transformação da natureza do benefício, o requerente poderá optar pela ora deferida, sem, contudo, desonerar-se da compensação de valores, se cabível. Caso a opção seja pelo benefício administrativo, não haverá possibilidade de recebimento de valores remanescentes do benefício judicial. Pelas razões expostas, no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário e, com fundamento no art. 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 31 anos, 04 meses e 19 dias de trabalho, devido nos termos do art. 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 26.09.2000). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 31 anos, 04 meses e 19 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, e DIB em 26.09.2000 (data do requerimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001846-24.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.001846-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDEMIRO MIRANDA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JORGE LUIS BARBOSA (Int.Pessoal)

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 29/11/05 por Valdemiro Miranda dos Santos em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 149).

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez "*a contar de 29/07/2005, cuja renda mensal inicial deverá corresponder a 100% do salário-de-benefício, calculado na forma do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91*" (fls. 129vº). As parcelas vencidas deverão ser atualizadas nos termos do Provimento nº 64/05, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformado, apelou o Instituto, sustentando que a parte autora não se encontra incapacitada para o exercício das atividades laborativas e insurgindo-se contra a antecipação dos efeitos da tutela. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo *a quo* de concessão do benefício a partir da data do laudo pericial e a redução da verba honorária para 10% sobre o valor da causa ou das parcelas vencidas até a data da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à fixação da verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, uma vez que a sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recuso em sua parte conhecida.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença, cujos pressupostos estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, respectivamente, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

*"O auxílio doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) anos consecutivos."*

*In casu*, a sentença recorrida concedeu a aposentadoria por invalidez.

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão do benefício concedido compreendem a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à prova da condição de segurado da parte autora, encontram-se acostadas aos autos cópias da sua CTPS, com registros de atividades nos períodos de 1º/5/76 a 31/3/77, 16/2/78 a 8/7/78, 3/2/81 a 11/2/81, 28/2/84 a 13/4/84, 7/7/86 a 3/2/87, 6/2/87 a 7/3/87, 13/3/87 a 7/7/87, 15/4/88 a 30/9/89, 9/10/89 a 4/1/91 e 4/2/91 a 20/7/92 (fls. 20/26), bem como das guias de recolhimento de contribuinte individual referentes ao período de outubro de 1995 a agosto de 2005 (fls. 27/146).

Tendo a ação sido ajuizada em 29/11/05, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Comprovado o trabalho do requerente por um lapso superior a doze meses, fica superado o período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.

A incapacidade da parte autora, ao contrário do que sustenta o Instituto-autárquico, ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 206/207). O segurado encontra-se parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho.

Aduziu o esculápio que o requerente é portador de doença degenerativa da coluna vertebral, concluindo que "*o autor apresenta doença degenerativa, de causa múltipla, tendo como fatores causais a hereditariedade, esforços dos trabalhos exercidos e a idade. Trata-se de incapacidade parcial, porém permanente, impossível de reabilitação, causando piora lenta e progressiva, com aumento proporcional da incapacidade*" (fls. 207).

Embora não tenha sido caracterizada a total invalidez, devem ser considerados outros fatores, como a idade do segurado (63 anos à época do ajuizamento da ação), seu nível sócio-cultural, bem como a natureza das atividades (auxiliar geral, servente e serviços gerais).

Neste sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra da E. Des. Fed. Ramza Tartuce, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SENTENÇA CONCESSIVA. COMPROVADA A INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADA. SALÁRIO DO PERITO JUDICIAL. RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS.**

**1. A incapacidade parcial e permanente do obreiro deve ser considerada total e permanente, tendo em vista a sua idade avançada, seu baixo grau de escolaridade, e o fato de que sempre se dedicou a atividades que exigem esforço físico.**

**2. Presentes os pressupostos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez.**

**3. Salário do perito judicial reduzido para CR\$240,00, conforme entendimento desta Turma.**

**4. Recurso da autarquia e remessa oficial, tida como interposta, parcialmente providos."**

(TRF - 3ª Região, AC nº 98.03.009961-2, 5ª Turma, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 1/6/98, v.u., DJ 18/8/98, grifos meus)

Assim, embora não caracterizada a total incapacidade do segurado, entendo ser correta a concessão da aposentadoria por invalidez, em face das circunstâncias peculiares do presente caso, devendo o benefício ser calculado em conformidade com o disposto no art. 44, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido na data de entrada do requerimento na esfera administrativa, nos termos do art. 43, "b", da Lei nº 8.213/91.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

*§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

*§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

*1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

*2. Embargos rejeitados."*

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, impende salientar que uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados a fls. 20/146e pelo laudo pericial de fls. 206/207.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora apelado porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é o que sofre maiores dificuldades de reversão.

Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pela parte autora, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.

O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada do requerente, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Outrossim, não assiste razão à autarquia quando sustenta a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública. Esta argumentação vai de encontro ao conteúdo da Súmula nº 729, do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*: "A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária".

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003993-95.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.003993-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUIZ TEIXEIRA  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
No. ORIG. : 04.00.00038-0 1 Vr CAFELANDIA/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 9) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal desde a data da citação, *"com correção monetária das parcelas vencidas a partir da citação. Face a sucumbência, arcará o requerido com o pagamento dos honorários advocatícios do patrono da autora, que arbitro em 15% do valor da causa, consoante o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil e de acordo com a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não devendo incidir sobre as parcelas vencidas. Custas não devidas."* (fls. 73).

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício seja a data do despacho que determinou a juntada do laudo pericial, a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, bem como o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 92/95, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Maria Luisa R. de Lima Carvalho Duarte opinou pelo não provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."* (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Relativamente ao requisito da comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.*

*AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

*(STJ, REsp. n.º 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

*1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*

*2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.*

*3. Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp. n.º 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4*

DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 46/47 realizado em 7/10/04, demonstra que a autora reside com seu marido, Sr. José Garcia Teixeira, 74 anos, aposentado, em imóvel próprio, com "energia elétrica, água encanada, mobília e eletrodomésticos suficiente para o atendimento de suas necessidades básicas." (fls. 46), constituído por 1 sala, 1 cozinha, 3 dormitórios e 1 banheiro. A renda familiar mensal é de R\$520,00, provenientes da aposentadoria de seu esposo. A demandante relata, ainda, "que tem muita despesa com medicamentos, em média R\$ 140,00 (cento e quarenta reais) uma vez que ela e o marido necessitam de medicamentos diariamente" (fls. 46). O estudo social foi elaborado em 7/10/04, data em que o salário mínimo era de R\$ 260,00.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

No tocante aos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a não comprovação do estado de miserabilidade.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 31 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035233-05.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.035233-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARLENE APARECIDA FORTES e outro  
: VALDINEI APARECIDO DA SILVA incapaz

ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00117-3 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão de fls. 85-87.

Os embargantes alegam a existência de omissão na decisão, relativamente à alegação de desempenho de atividade rural pelo falecido. Afirma, em suma, que a prova material e testemunhal demonstrou que o falecido, no período imediatamente anterior ao óbito, desempenhava atividade rural, devendo ser reconhecida a sua condição de segurado. Pugnando, dessa forma, pelo acolhimento dos embargos de declaração, para que seja suprida a omissão apontada, com a consequente reforma da decisão.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração merecem acolhimento para sanar a omissão apontada.

Os embargantes, na petição inicial, afirmaram que o falecido "teve, em vida, vários vínculos empregatícios" e "trabalhou como bóia-fria, atividade esta exercida até a data do óbito".

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ensejando a interposição de apelação que teve seguimento negado, diante da ausência dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Contudo, como asseverado pelos embargantes, a decisão não ingressou na análise do alegado labor rural, o que é feito nesta oportunidade.

A concessão da pensão por morte depende do preenchimento de dois requisitos: a dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

Quanto à qualidade de segurado do falecido, para as hipóteses de trabalhador rural, necessária a comprovação do exercício de atividade rural pelo *de cujus* no período que antecedeu o seu falecimento.

No caso dos autos, os documentos acostados à inicial não caracterizam início de prova material, porquanto não qualificam o falecido como lavrador.

De igual modo, os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória são vagos, frágeis e imprecisos, não se prestando a comprovar o alegado trabalho rural pelo falecido, como exigido em lei, ainda mais quando não amparados por prova material idônea.

Dessa forma, mesmo com o suprimento da omissão apontada, permanece ausente um dos pressupostos para a concessão do benefício, sendo desnecessário ingressar na análise da dependência econômica.

Posto isso, dou provimento aos embargos de declaração, apenas para suprir a omissão apontada, mantendo, no mais, a decisão recorrida em sua íntegra.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003176-79.2006.4.03.6103/SP  
2006.61.03.003176-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAIR PEIXOTO

ADVOGADO : MARCELO RACHID MARTINS e outro

DECISÃO



Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 22/23).

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS "a restabelecer o benefício de auxílio-doença ao Autor, Jair Peixoto, a partir da data da alta indevida (02/05/2006 - fls. 15), (...), e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (02/02/2007 - folha 66), devendo o Autor submeter-se aos tratamentos médicos e cursos de re-qualificação promovidos pelo INSS, quando convocado" (fls. 91). As parcelas atrasadas deverão ser acrescidas de correção monetária, nos termos do Provimento nº 26/01, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e de juros de mora de 1% ao mês desde a citação, devendo ser compensados eventuais valores recebidos administrativamente. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação e de honorários periciais arbitrados em R\$ 352,20.

Inconformado, apelou o Instituto, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo *a quo* de concessão do benefício a partir da data da juntada do laudo pericial, a incidência de juros à razão de 0,5% ao mês e a redução dos honorários advocatícios.

É o breve relatório.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, cujos pressupostos estão previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, respectivamente, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 59. O auxílio doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) anos consecutivos."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados compreendem a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, incapacidade permanente para o exercício de atividade laborativa - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença, e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Com relação ao primeiro requisito, encontra-se acostado aos autos a cópia da CTPS do demandante, com registros de atividades nos períodos de 26/7/00 a 22/1/03 e 24/1/03 a 10/1/06 (fls. 11/13). Outrossim, recebeu auxílio-doença previdenciário no período de 6/2/06 a 2/5/06 (fls. 42). Tendo sido ajuizada a presente demanda em 19/5/06, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Comprovado o trabalho da parte autora por um lapso superior a doze meses, fica superado o período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a incapacidade do autor ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 63/66). O segurado encontra-se total e temporariamente incapacitado para o seu trabalho habitual.

Concluiu o esculápio que o demandante é portador "lombalgia crônica por hérnia de disco em L5/S1 com comprometimento da raiz nervosa, razões pelas quais apresenta incapacidade total temporária para exercer atividade laborativa semelhante à que exercia" (fls. 66), salientando que está "é passível de tratamento, podendo te recuperação completa para a atividade laboral que desenvolvia ou outra de complexidade semelhante" (fls. 66).

Assim, caracterizada a incapacidade temporária para o exercício de suas atividades laborativas e a possibilidade de reabilitação profissional, a parte autora faz jus ao auxílio-doença, com o coeficiente de 91% do salário-de-benefício, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra da E. Ministro Hamilton Carvalhido, *in verbis*:

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, REsp nº 501.267/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 27/4/04, v.u., DJ 28/6/04)

Impende transcrever ainda a Súmula nº 25, de 9/6/08, da Advocacia Geral da União:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."*

Tendo em vista que a patologia de que padece a parte autora tem como data de início provável "abril de 2006" (fls. 66), conforme concluiu o perito, bem como considerando os atestados médicos juntados pela parte autora, correta a concessão do benefício desde a indevida cessação do auxílio-doença na esfera administrativa.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

*"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."*

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

*§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

*§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

*(...)"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Por fim, deve ser observado o disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."*

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para excluir da condenação a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez, determinando somente o restabelecimento do auxílio-doença desde a cessação administrativa, com observância do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91 e fixar a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal

00030 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005443-73.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.005443-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA : BENEDITO ROBERTO BIZELLI

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS NOBRE MACHADO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00054437320064036119 7V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 28/7/06 por Benedito Roberto Bizelli em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o pagamento de valores atrasados de seu benefício de auxílio-doença (NB 31/119.850.350-2, com DIB em 29/6/01). Alega que "*conforme se verifica da (sic) EXTRATO DE PAGAMENTO, extraído, via Internet, através do próprio site do INSS - INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE (sic) SOCIAL, devidamente acostado à presente (doc. 01), o autor deixou de receber seus rendimentos pelo período de 07/12/2004 a 23/03/2005 (doc. 01)*" (fls. 3). Requer a condenação da autarquia ao pagamento "*da quantia de 5.321,73 (cinco mil, trezentos e vinte e um reais e setenta e três centavos), bem como nas despesas processuais e honorários advocatícios*" (fls. 7). Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento "*dos valores atrasados, referente a 07/12/2004 a 23/03/2005 (NB 31/119.850.350-2)*" (fls. 96), corrigidos monetariamente "*nos termos da Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Egrégio Conselho da Justiça Federal e Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região (correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício)*" (fls. 96 vº) e acrescidos de juros de 1% ao mês desde a citação. "*Eventuais valores recebidos administrativamente pelo autor serão compensados por ocasião da liquidação da sentença. Sem custas*" (fls. 96 vº). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula n.º 111, do C. STJ). Por fim, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Sem recurso voluntário e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula n.º 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise.

*In casu*, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 7/4/09 (fls. 95/97) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*(...)" (grifos meus)*

Desse entendimento não destoam a jurisprudência, conforme precedente abaixo transcrito:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL MEDIANTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, § 3º, C/C ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91 - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - DUPLA CONDENÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RITO - ART. 275, I, DO CPC - SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA - NÃO HÁ REMESSA OFICIAL (§ 2º, ART. 475, I, DO CPC).**

*I - O art. 129, II, da Lei nº 8.213/91 impõe o rito sumário apenas para as causas de natureza acidentária, nada dispondo aquele diploma legal, à época do ajuizamento da ação, quanto ao rito a ser adotado para as demais ações previdenciárias, pelo que aplicável subsidiariamente, in casu, o art. 275, I, do CPC, que impõe o rito sumário, quando o valor da causa não exceder a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no país.*

*II - Defere-se a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que comprova o exercício de atividade rural mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, c/c art. 143 da Lei nº 8.213/91).*

*III - Incabível dupla condenação do réu ao pagamento de honorários de advogado, uma delas devida pela assistência judiciária.*

**IV - Incabível a remessa oficial de sentença proferida contra autarquia, nos termos do § 2º, art. 475, I, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26/12/2001, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.**

V - Agravo retido improvido.

VI - Apelação parcialmente provida."

(TRF-1ª Região, Apelação Cível n.º 2002.01.99.031137-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães, j. 02/10/2002, DJ 14/10/2002, p. 125, v.u., grifos meus)

In casu, pela análise dos documentos de fls. 12/15, que trazem o valor do benefício de auxílio-doença recebido pelo autor, podemos concluir que a condenação não ultrapassaria 60 (sessenta) salários mínimos e, desta forma, a sentença proferida não estaria sujeita ao duplo grau obrigatório, tendo em vista que a condenação abrange apenas os valores atrasados do referido benefício no período de 7/12/04 a 23/3/05, acrescido de juros e correção monetária, além de honorários advocatícios.

Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007303-14.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007303-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : LUIZ CARLOS DE LIMA  
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA XAVIER MOURÃO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferida a tutela antecipada (fls. 45).

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença a partir de 14/8/07, devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da "r. sentença para que seja concedido o Auxílio Doença ao Recorrente pelo prazo de 05 (cinco) anos, observando-se o disposto no laudo pericial" (fls. 112).

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, cujos pressupostos estão previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, respectivamente, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 59. O auxílio doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) anos consecutivos."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados compreendem a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, incapacidade permanente para o exercício de atividade laborativa - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-

doença, e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Com relação ao primeiro requisito, encontra-se acostado aos autos a cópia da CTPS do demandante, com registros de atividades nos períodos de 19/6/80 a 5/6/87, 22/6/87 a 15/3/88, 16/3/88 a 5/9/96, 7/2/97 a 7/7/97, 4/11/97 a 17/1/02 e a partir de 18/1/02, sem data de saída (fls. 38/32). Outrossim, recebeu auxílio-doença previdenciário no período de 9/10/03 a 23/10/06 (fls. 23/27). Tendo sido ajuizada a presente demanda em 19/10/06, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Comprovado o trabalho da parte autora por um lapso superior a doze meses, fica superado o período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a incapacidade do autor ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 80/88). O segurado encontra-se total e temporariamente incapacitado para o seu trabalho habitual.

Concluiu o esculápio que o demandante é portador de "lesão meniscal dos joelhos com lesão condral incipiente e tendinopatia dos quadríceps e tendão patelar, bem como que a incapacidade é total e temporária, com possibilidade de recuperação.

Assim, caracterizada a incapacidade temporária para o exercício de suas atividades laborativas e a possibilidade de reabilitação profissional, a parte autora faz jus ao auxílio-doença, com o coeficiente de 91% do salário-de-benefício, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra da E. Ministro Hamilton Carvalhido, *in verbis*:

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

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

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp nº 501.267/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 27/4/04, v.u., DJ 28/6/04)

Impende transcrever ainda a Súmula nº 25, de 9/6/08, da Advocacia Geral da União:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."*

Por fim, deve ser observado o disposto no art. 62 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

Não obstante o entendimento de que o termo *a quo* de concessão do benefício deva ser fixado na data da cessão do auxílio-doença, *in casu*, mantenho-o tal como fixado na r. sentença em atenção ao princípio da *reformatio in pejus*.

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar na aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações até a data de seu efetivo pagamento, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.

Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis* :

*"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."*

*"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."*

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

*"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."*

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

*§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

*§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

*(...)"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para determinar a observância do art. 62 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014068-62.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.014068-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : SUELI APARECIDA CARDOSO

ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00004-1 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 24) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a ora apelante ao pagamento dos ônus de sucumbência, ressalvada a hipótese dos arts. 11, § 2º, e 12, da Lei 1.060/50 (fls. 69/72).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 74/83), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 94/104, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo não provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)**

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade da demandante - com 39 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 58/59). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "perda total da acuidade visual do olho esquerdo e perda de 80% da acuidade visual do olho direito. A Perda da acuidade visual foi provocada por processo inflamatório crônico da retina, denominada Coriorretinite, de origem idiopática" (fls. 58). Concluiu que a autora se encontra total e permanentemente incapacitada para o trabalho, uma vez que "trata-se de doença degenerativa e progressiva da retina da Pericianda, levando a mesma à perda visual" (fls. 59), não havendo tratamento para a sua doença.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."**

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO**

**BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.



Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumpra ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 64, realizado em 11/1/06, demonstra que a autora reside com seu pai, Sr. João Batista Cardoso, de sessenta e quatro anos, trabalhador rural, e sua mãe, Sra. Rosa Cardoso Machado, de sessenta e três anos, doméstica, em imóvel financiado pelo CDHU, "com 4 cômodos, piso frio, forrado. Os bens que guarnecem a casa são: fogão, geladeira, sofá, TV, cama e guarda roupa" (fls. 64). A renda familiar mensal é de R\$300,00, provenientes da remuneração de seu pai, que é trabalhador rural. Os gastos mensais totalizam R\$ 420,30, sendo R\$ 99,00 em financiamento da casa, R\$ 200,00 em alimentação, R\$ 22,30 em água, R\$ 59,00 em energia elétrica e R\$ 40,00 em farmácia. A demandante relata que "às vezes recebe ajuda do seu único irmão casado" (fls. 64).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014573-53.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.014573-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIETE DA SILVA

ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO

No. ORIG. : 05.00.00112-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

A autora ajuizou ação em que objetiva a concessão do benefício de pensão por morte de cônjuge, falecido em 25.08.1996.

Pedido julgado procedente.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, impossível valer-se de norma cogente para situações passadas, conforme preleciona Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário, Tomo I, 2ª Edição. Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: a condição de dependente e a qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O entendimento esposado pela autora, no sentido de estar devidamente comprovada a dependência econômica, não merece prosperar.

O artigo 16, inciso I e § 4º da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:  
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifo nosso)

De acordo com o disposto no artigo 76, parágrafo 2º, da Lei n.º 8.213/91, o "(...) cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do artigo 16 desta lei". Em outras palavras, presume-se a dependência econômica do cônjuge separado que recebia pensão alimentícia por ocasião do óbito do segurado, figurando aquele, "ipso jure", como dependente de classe I para todos os efeitos previstos no plano de benefícios.

Daí se conclui, *a contrario sensu*, que a esposa separada judicialmente precisa comprovar que efetivamente recebia ajuda material de seu ex-cônjuge para poder figurar como dependente e, assim, fazer jus à pensão por morte. A dependência econômica, neste caso, não é presumida, cabendo à interessada demonstrá-la de modo inequívoco para viabilizar a concessão do benefício desejado.

Por oportuno, cabe transcrever jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

*Previdenciário. Pensão por morte. Cônjuge separado de fato e sem receber alimentos. Necessidade de comprovação da dependência econômica superveniente. Precedentes. Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 953.552/RJ, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 25/11/2008, DJe 19/12/2008)

**PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURAL. BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. HABILITAÇÃO DE FILHAS. COTAS. ART. 76 DA LEI 8.213/91.**

1. *Cônjuge separado judicialmente sem receber alimentos e que não comprova a dependência econômica não faz jus à pensão.*

2. *Habilitação das filhas dependentes às cotas de pensão, na forma do art. 76 da Lei 8.213/91.*

3. *Recurso conhecido em parte e, nessa, provido.*

(REsp 196.603/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 08/02/2000, DJ 13/03/2000 p. 189)

No caso vertente, restou caracterizado que a autora era separada judicialmente do falecido há 11 anos antes do óbito, não logrando trazer aos autos comprovação de que houvesse recebido nem pleiteado alimentos desde então, o que firma a presunção relativa de que não dependia economicamente do *de cuius*, competindo-lhe, portanto, o ônus de provar o contrário. Ora, não foi demonstrado que o segurado falecido lhe prestava amparo material de qualquer espécie.

Há que se ressaltar, ainda, que a mera alegação de que a autora passa por dificuldades financeiras não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica. No caso, a morte do ex-marido, onze anos após a separação judicial, em nada alterou a situação financeira da autora, que não comprovou receber contribuição alguma do segurado falecido para o seu sustento. Não há que se falar, assim, em dependência econômica e, sem ela, não há base legal para a concessão da pensão por morte.

Ausente, portanto, a prova da dependência econômica, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autarquia para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo recursal baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030918-94.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030918-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : IGNES DALBELLO FERNANDES KRAGEL  
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00044-6 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 23/5/06 por Ignês Dalbello Fernandes Kragel em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 22).

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 300,00, ficando a condenação adstrita ao previsto nos arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 (fls. 57/61).

Inconformado, apelou a demandante (fls. 63/68), alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido produzido o estudo social. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos legais e pleiteia a reforma da R. sentença. Com contra-razões (fls. 70/72), subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 76/87, a D. Representante do *Parquet* Federal Dr<sup>a</sup>. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

Primeiramente, afasto a alegação de cerceamento de defesa pelo fato de não ter sido produzido o estudo social, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos eram suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências.

Nesse diapasão, merecem destaque os julgados abaixo:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA . INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.**

*I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa , ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria.*

*II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.*

*III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora.*

*IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida."*

*(TRF-3ª Região, AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09, grifos meus)*

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART 203, V, CF/88, LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.**

*1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.*

*2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.*

*3- Verificada a ausência do direito em momento anterior à produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.*

*4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.*

*5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.*

*8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida." (TRF-3ª Região, AC nº 2001.61.13.003906-2, 9ª Turma, Relator Des. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29/10/07, DJU 13/12/07, grifos meus)*

Passo ao exame do mérito.

Conforme a informação prestada pelo INSS a fls. 49, bem como a consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada do extrato ora determino, verifiquei que a autora recebe o benefício previdenciário de pensão por morte, sob o nº 105.335.351-8 e com DIB em 22/2/97, no valor de um salário mínimo.

Dessa forma, - e considerando-se os termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93 -, fica vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outra espécie de benefício previdenciário, conforme se depreende do texto legal, *in verbis*:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1(um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família*

*§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica."*

A inacumulabilidade se justifica na medida em que o benefício de prestação continuada tem caráter assistencial, destinando-se aos desamparados, que se encontram em situação de necessidade social.

Não obstante a clareza do texto normativo, merece destaque a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. AUXÍLIO-ACIDENTE E BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ACUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 20, §4º DA LEI 8.742/93. CARÁTER ASSISTENCIAL. VEDAÇÃO EXISTENTE DESDE SUA INSTITUIÇÃO. DENOMINAÇÕES DIVERSAS. PROTEÇÃO AO HIPOSSUFICIENTE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

*I - Descabida a interposição do recurso especial com base no art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo.*

*II - Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum, como ocorre in casu. Precedentes.*

*III - A inacumulabilidade do benefício de prestação continuada com quaisquer outros benefícios de cunho previdenciário, assistencial ou de outro regime foi inicialmente disciplinada no artigo 2º, § 1º da Lei 6.179/74.*

*IV - O artigo 139 da Lei 8.213/91, expressamente revogado pela Lei 9.528/97, manteve provisoriamente o benefício, vedando sua acumulação no § 4º do aludido artigo.*

*V - Atualmente, o artigo 20, §4º da Lei 8.742/93 disciplina a questão, vedando a acumulação do benefício de prestação continuada, - intitulado ainda de benefício assistencial ou amparo social -, com quaisquer outros benefícios.*

*VI - Apesar da sucessão de leis, a inacumulabilidade do benefício de prestação continuada com quaisquer outros benefícios se manteve incólume, dado seu caráter assistencial, e não previdenciário, conforme previsto no artigo 203, V da Constituição Federal e regulamentado pela Lei 8.742/93.*

*VII - Escorreito o acórdão recorrido, pois a despeito da vitaliciedade do auxílio-acidente concedido nos termos da Lei 6.367/76, sempre foi vedada a acumulação do benefício de prestação continuada com qualquer outro benefício, desde sua instituição com denominação diferente, mas com intuito de proteção social aos hipossuficientes.*

*VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido."*

*(REsp nº 753.414/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, v.u., j. 20/9/05, DJU 10/10/05, p. 426, grifos meus)*

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032154-81.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.032154-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : ELIAS RIBEIRO CRUZ incapaz  
ADVOGADO : LUCIANO ALEXANDER NAGAI  
REPRESENTANTE : MARIA GILVANETE RIBEIRO  
ADVOGADO : LUCIANO ALEXANDER NAGAI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00020-8 1 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 44/49), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 58/63, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Junior opinou pela conversão do feito em diligência a fim de que seja realizado o estudo social.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*". (grifei).

Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

***"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*** (grifei)

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, mister se faz a elaboração do **estudo social** para que seja averiguada a situação sócio-econômica da parte autora, trazendo aos autos dados relevantes que comprovem ser a mesma possuidora ou não dos meios necessários de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

*In casu*, observo que a mencionada prova foi requerida na petição inicial (fls. 8), sendo que a sua não realização implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

De acordo com esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

#### ***"PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.***

*Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgado antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."*

*(STJ, REsp. nº 184.472/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, vu., j. 9/12/03, DJ 2/2/04)*

*"Embargos à execução. Cobrança de cheques preenchidos indevidamente. Reconhecimento de que insuficiente a prova apresentada. Julgamento antecipado.*

*1. Quando as instâncias ordinárias admitem que não houve a comprovação eficaz e não oferecem oportunidade para a apresentação da prova, aí, sim, existe o cerceamento de defesa se julgada antecipadamente a lide, considerando que a inicial indicou provas a produzir.*

*2. Recurso especial conhecido e provido."*

*(STJ, REsp. nº 649.191/SC, 3ª Turma, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes de Direito, vu., j. 19/8/04, DJ 13/9/04.)*

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, de ofício, anulo a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a elaboração do estudo social e nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032299-40.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.032299-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : GERALDO BENEVENTI

ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00048-1 1 Vr TANABI/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 27) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento das custas, da verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor dado à causa, e dos honorários periciais anteriormente fixados, "*suspensa a execução da sucumbência nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50*" (fls. 118).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 120/130), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 155/165, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito encarregado do exame (fls. 91), o autor é portador de lombalgia crônica, tendo sofrido infarto agudo do miocárdio em 1997 e realizou cirurgia para a revascularização do miocárdio, apresentando, portanto, incapacidade para o trabalho.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de

27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

*(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

*1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*

*2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.*

*3. Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita*

**mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).**

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº

4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a d. Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 105/106 realizado em 2/1/06, demonstra que o autor reside com seu filho Fernando Augustino S. Beneventi, de vinte e dois anos, que "trabalha no 'Magazine Luiza', como vendedor comissionado recebe salário variável seu último pagamento girou em torno de R\$470,00 (quatrocentos e setenta reais)" (fls. 105). Residem em casa financiada, cuja prestação equivale a R\$ 92,80, paga pelo demandante. "O autor trabalha como carreteiro fazendo bicos (transporta areia, e outros), relata que seu ganho semanal é de R\$15,00 a R\$ 20,00 (quinze a vinte reais), não fixo" (fls. 105). O autor relata "estar impossibilitado de fazer serviços pesados mesmo como carreteiro tem dificuldades por causa de peso, mas no momento é o único serviço que está conseguindo" (fls. 105). Sustenta que seu filho "está comprando a mobília para sua casa, portanto Srº Geraldo, não pode contar com a renda do filho para sua sustentabilidade, o filho ajuda parcial nas despesas por enquanto" (fls. 105).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033270-25.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.033270-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA



APELANTE : CLARA GREGORIO ALVES  
ADVOGADO : MARCELO FAVERO CARDOSO DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00013-0 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 2) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas, despesas processuais e da verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor dado à causa, "ressalvado, contudo, que a autora só responderá por tais verbas, caso perca a condição de necessitada, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1060/50" (fls. 71).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 74/80), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 91/101, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Relativamente ao requisito da comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO**

*PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

*(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

*1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*

*2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.*

*3. Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

*2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).*

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 52/55, realizado em 26/4/06, demonstra que a autora reside com sua filha, Mary Aparecida Alves, de quarenta anos, auxiliar de escritório, em casa financiada através da Caixa Econômica Federal, "composta por três (03) quartos, sala, cozinha, banheiro, lavanderia e garagem, com piso cerâmico e forrada, pequeno quintal cimentado, murada, com portão na frente da residência. Atendida pelo saneamento básico. A residência apresentava-se em ótimas condições de limpeza ambiental e regular organização, mobiliada com esmero. A família possui também um carro - Corsa, financiado, com prestações no valor de R\$ 204,00 (Duzentos e Quatro Reais)" (fls. 54). A renda familiar mensal é de R\$ 986,00, provenientes do salário da sua filha, que "trabalha há mais de quinze (15) anos no Cartório de Registro de Imóveis desta Comarca" (fls. 53). Os gastos mensais totalizam R\$ 838,14, sendo R\$ 250,00 em alimentação, produtos de higiene e limpeza, R\$ 30,00 em gás, R\$ 151,14 em farmácia, R\$ 16,00 em água e esgoto, R\$ 30,00 em energia elétrica, R\$ 157,00 em financiamento da casa e R\$ 204,00 em financiamento do carro. O estudo social foi elaborado em 26/4/06, data em que o salário mínimo era de R\$ 350,00.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

No tocante aos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a não comprovação do estado de miserabilidade.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040749-69.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040749-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ISMAEL AUGUSTINHO FILHO incapaz

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
REPRESENTANTE : MARCIA CRISTINA AUGUSTINHO  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00173-4 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 2) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, "*atualizadas desde o desembolso*" (fls. 86), bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, "*devidamente atualizado a partir da distribuição; ressalvo, contudo, que a autora só responderá por tais verbas, caso perca a condição de necessitada, nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50*" (fls. 86).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 103/113, a D. Representante do *Parquet* Federal Dr<sup>a</sup>. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo não provimento do recurso.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 117).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante - com 32 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 39/42). Afirma o esculápio encarregado do exame que o

autor "é portador de Oligofrenia (CID = "" F 72.1), patologia adquirida provavelmente por problemas ligados ao parto, com comprometimento do desenvolvimento global. Por esse motivo necessita de cuidados especiais contínuos, sendo totalmente dependente de outros para as atividades básicas e incapacitado de modo total e permanente para o exercício de atividades laborativas que mantenham o seu sustento" (fls. 42).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. n.º 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

1. *"1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

2. *"Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).*

3. *A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".*

4. *Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)*

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*

*A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*

*Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.*

*Passo a decidir.*

*Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).*

*Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).*

*Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)*

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 44/47 realizado em 18/4/05, demonstra que o autor mora com sua mãe, Sra. Izabel de Faria Augustinho, de 63 anos, e seu irmão, Luis Roberto Augustinho, de 21 anos. Residem em imóvel alugado no valor de R\$ 80,00, composto por um dormitório, uma sala, uma cozinha e um banheiro. *"A residência apresentava boas condições de limpeza ambiental e organização, mobiliada com simplicidade, os aparelhos eletroeletrônicos (televisão e aparelho de som) existentes na residência são de Luis Roberto" (fls. 46). A renda familiar mensal é de R\$ 260,00, provenientes da pensão por morte recebida pela genitora do requerente, e de R\$ 320,00, aproximadamente, advindos do salário do irmão do demandante que "atualmente encontra-se trabalhando em outra comarca, devido dificuldade de trabalho na lavoura nesta Comarca" (fls. 45). Constatou-se, ainda, que "Luis Roberto contribui no pagamento das despesas da família" (fls. 45).*

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002998-96.2007.4.03.6103/SP  
2007.61.03.002998-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : RICARDO DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : ZAIRA MESQUITA PEDROSA PADILHA  
REPRESENTANTE : JOSE DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 47) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, "*corrigido monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal editado pelo Egrégio Conselho da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242/2001 e adotado nesta 3ª Região (art. 454 do Provimento COGE nº 64, de 28 de abril de 2005), cuja execução fica subordinada à condição prevista no art. 12 da Lei nº 1.060, de 05 de fevereiro de 1950*" (fls. 127).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 145/150, a D. Representante do *Parquet* Federal Dr<sup>a</sup>. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante - com 27 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 58/60). Afirma o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "*sequela neurológica motora e retardo mental*" (fls. 60). Concluiu que o autor "*apresenta incapacidade permanente*" (fls. 60).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."**

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. n.º 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.



3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)  
**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. **"1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas."** (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

**Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006.**" (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 62/66 e complementado a fls. 83/85, demonstra que o autor mora com sua mãe, Sra. Celina Maria dos Santos, de 50 anos, seu pai, Sr. José dos Santos, de 53 anos e seu irmão, Rodrigo Alves dos Santos, de 19 anos. Residem em imóvel próprio, construído em alvenaria, composto por quatro cômodos, em bom estado de conservação. A assistente social informou que "Os móveis e equipamentos existentes são de boa qualidade. A família possui um automóvel, MARAJÓ ano 1983" (fls. 64). A renda familiar mensal é de R\$ 1.339,50, provenientes da aposentadoria do genitor do requerente, benefício este em valor superior ao salário mínimo vigente. As despesas mensais da família são: Água: R\$ 60,00; Luz: R\$ 80,00; Telefone: R\$ 50,00; Gás de cozinha: R\$ 35,00 e Alimentação: R\$ 350,00. Constatou-se, por fim, que "a família do autor é atendida pela rede pública de saúde. As despesas com remédios são esporádicas" (fls. 84). O estudo social foi elaborado em 29/5/07 e complementado em 14/10/07, datas em que o salário mínimo era de R\$ 380,00.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000650-81.2007.4.03.6111/SP  
2007.61.11.000650-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : IZOLEIDA APARECIDA OLIVEIRA GONCALVES  
ADVOGADO : ALVARO TELLES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAIS FRAGA KAUSS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006508120074036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa e portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 24) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, "*atualizados monetariamente, mas o valor somente poderá ser cobrado se provado for que a autora perdeu a condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50. Isento das custas*" (fls. 161).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 164/168), alegando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista que não foi apreciado o pedido de nova prova pericial ortopédica requerido a fls. 117/118 e 149. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos legais, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 174/176, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Paulo Eduardo Bueno opinou pelo não provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que a perícia médica na especialidade de ortopedia foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 108/109, trazendo aos autos elementos suficientes com relação à doença da autora sob o ponto de vista ortopédico, motivo pelo qual não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa.

No mérito, dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."* (grifos meus)**

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumpra ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, o parecer técnico elaborado pelo Perito ortopedista (fls. 108/109) revela que "a paciente apresenta dores articulares e em coluna dorsal e lombar, devido processo degenerativo (CID m25.5, m54.9, m54.5), patologias que podem ser controladas com medicação. No momento não apresenta incapacidade" (fls. 109). Já o segundo parecer técnico (fls. 139/141), elaborado pelo Perito "especialista em Cancerologia Cirúrgica e Cirurgia Geral" (fls. 139), atesta que a demandante "é portadora de neoplasia maligna de endométrio (CID C 54), recebeu tratamento oncológico adequado e atualmente apresenta-se sem evidência de doença. Pela sua idade e grau de escolaridade, considero a paciente com limitações parciais às suas atividades laborativas" (fls. 141).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.*

*AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

*(STJ, REsp. n.º 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme o auto de constatação realizado em 2/7/07 e as fotos a ele anexadas (fls. 60/68). Observo que a autora reside com o seu marido em casa própria, de alvenaria, composta de três quartos, sala, cozinha e banheiro. Não obstante o cônjuge da requerente receber mensalmente benefício no valor de um salário mínimo, observo que possuem telefone, sendo que os gastos com o mesmo em maio de 2007 foi de R\$ 73,38 e um "veículo Brasília, ano 1979" (fls. 66), gastando o valor de R\$ 100,00 mensais com combustível. Outrossim, verifico que possuem uma geladeira, um aparelho de som com CD, dois televisores, um ferro de passar roupas, uma batadeira, um liquidificador, um tanquinho, dois fogões, sendo "01 de 4 e 01 de 6 bocas" (fls. 64), um rádio-relógio, um vídeo-

cassete e um frigobar. Por fim, o marido da autora "*declarou receber cerca de R\$ 40,00 vendendo objetos usados*" (fls. 62), bem como que "*quando as despesas são maiores que sua renda, recebe ajuda de suas irmãs, Anita Gonçalves e Maria Lúcia Gonçalves*" (fls. 65).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003929-57.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.003929-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : LAERTE FRATUCCI

ADVOGADO : BRUNA GIMENES CHRISTIANINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA MORALES BIZUTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 56) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 87/89, a parte autora interpôs agravo retido contra decisão que indeferiu a produção de prova testemunhal.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado, "*restando, contudo, suspenso o pagamento nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50*" (fls. 141).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 183/188, a D. Representante do *Parquet* Federal Dr<sup>a</sup>. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo não conhecimento do agravo retido e não provimento do recurso.

É o breve relatório.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo, então ao exame da apelação.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 99/104). O esculápio encarregado do exame concluiu que "o autor apresenta sequela grave na mão esquerda, com limitação importante da capacidade funcional. Entretanto parece exercer atividade laborativa remunerada, servente de pedreiro, segundo informou fazendo "bicos", confirmados pela presença de calosidades na região palmar esquerda, evidenciando trabalho recente. As lesões do palato, parece, foram extirpadas, sem deixar sequelas. Não fez nenhum tratamento químico ou radioterápico complementar, o que nos indica da resolução da doença com a cirurgia. Diante desses elementos não considero o autor incapaz para o trabalho que exerce" (fls. 101). Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000808-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000808-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : JOAO GABRIEL DE OLIVEIRA MARQUES incapaz  
ADVOGADO : MILTON CANGUSSU DE LIMA  
REPRESENTANTE : VALDIR MARQUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00146-2 3 Vr DRACENA/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 48) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento das custas, despesas processuais e da verba honorária arbitrada em 20% sobre o valor dado à causa, atualizado a partir do ajuizamento da ação, observando-se o disposto nos arts. 11, § 2º e 12, da Lei 1.060/50 (fls. 117/123).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 126/134), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 151/161, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo não provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a **garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**" (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante - com 2 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 106). Afirma o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "Esclerose Tuberosa. Episódios de Convulsão, Cardiopatia, Retardo mental grave" (fls. 106). Concluiu que o autor está incapacitado para a vida independente e para o trabalho de forma permanente.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

"**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**"

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO**

**BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.



Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumpra ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 103 realizado em 18/5/07, demonstra que o autor reside com seu pai, Sr. Valdir Marques, de quarenta e cinco anos, vendedor, e sua mãe, Sra. Iara Fabiana de Oliveira dos S. Marques, de trinta e um anos, vendedora desempregada, em casa própria, "de tijolos, composta por 04 cômodos (sendo 02 quartos, sala e cozinha) servida de água encanada, luz elétrica e rede de esgoto, com mobiliários modestos, porém suficiente para acomodação dos mesmos" (fls. 103). O demandante é "portador de Deficiência (Síndrome de Oeste), faz tratamento em Ribeirão Preto na USP, com acompanhamento médico no Centro de Saúde local e terapêutico na APAE, e atendimento de Eco terapia particular" (fls. 103). A família possui uma moto Honda Bis, ano 2001. A renda familiar mensal é de **R\$585,00**, provenientes da remuneração de seu genitor, que é vendedor, mas encontra-se afastado para tratamento de saúde. Os gastos mensais reduzem-se a R\$ 290,00 em alimentação, R\$ 250,00 em medicamentos, R\$ 140,00 com a ecoterapia, R\$ 79,00 em luz elétrica, R\$ 38,00 em água, R\$ 38,00 em gás, R\$ 55,00 em telefone, R\$ 17,00 em IPTU, R\$ 40,00 em combustível e R\$ 78,00 em prestações em lojas. O estudo social foi elaborado em 18/5/07, data em que o salário mínimo era de **R\$ 380,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001987-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001987-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : KARINA GALLO NEVES incapaz  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
REPRESENTANTE : CLAUDINEIA MARIA GALLO NEVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00079-3 2 Vr MATAO/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 24) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento da verba honorária arbitrada em R\$ 350,00, que será exigível apenas na hipótese do art. 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 115/118).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 120/124), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 140/150, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Fátima aparecida de Souza Borghi opinou pelo não provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Relativamente ao requisito da comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.*

*AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumpra ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 55/56, realizado em 10/6/05, e complementado a fls. 91, demonstra que a autora, de seis anos, portadora de Síndrome de Down, reside com seu pai, Sr. Valdemar Afonso Neves, de trinta e sete anos, sua mãe, Sra. Claudinéia Maria Gallo Neves, de trinta anos, sua irmã Vanessa Gallo Neves, de treze anos, e sua irmã Tatiane Gallo Neves, de onze anos, em imóvel cedido por parentes. Possuem um automóvel Parati, ano 1985, cujo valor é de R\$ 4.500,00. "Eles possuíam uma casa e por problemas de saúde da filha Karina, tiveram que vendê-la, devido à gastos com viagens e medicamentos. A mãe informou que a criança ficou 19 dias inconsciente e que os gastos com farmácia é muito alto" (fls. 91). A renda familiar mensal é de **R\$982,56** aproximadamente, provenientes do salário de seu pai. Os gastos mensais totalizam R\$ 994,90, sendo R\$ 130,90 em convênio médico, R\$ 400,00 em alimentação, R\$ 35,00 em água, R\$ 76,00 em luz, R\$ 50,00 em combustível, R\$ 200,00 em farmácia, R\$ 33,00 em gás, R\$ 70,00 em aparelho ortodôntico. O estudo social foi elaborado em 10/6/05, data em que o salário mínimo era de **R\$ 300,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

No tocante aos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a não comprovação do estado de miserabilidade.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007968-57.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.007968-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA PAULA DE LIMA GONCALVES

ADVOGADO : FABIO MARTINS

No. ORIG. : 04.00.00082-2 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 13) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido "a partir da data da citação, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, proporcional e retroativamente à data da propositura da ação. As prestações vencidas serão acrescidas de correção monetária, mês a mês, desde a data dos respectivos vencimentos, bem como juros de mora contados da citação. Por força do princípio da sucumbência, arcará o Instituto réu com o pagamento das custas das quais não seja isento, bem como com honorários advocatícios, que fixo em 15% (quinze por cento) do montante da condenação, monetariamente atualizado até a data do efetivo pagamento, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ)." (fls. 101). Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o Instituto, insurgindo-se, preliminarmente, contra a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício

seja a data da apresentação do laudo pericial, que o mesmo seja revisto a cada dois anos, bem como o afastamento da condenação em honorários advocatícios.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 134/144, a D. Representante do *Parquet* Federal Dr<sup>a</sup>. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Preliminarmente, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada .

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelo estudo social de fls. 43/44.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

Passo à análise do mérito.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*  
*(...)"*

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

*In casu*, a deficiência da parte autora - 19 anos à época do ajuizamento da ação - ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico elaborado a fls. 68/70. Constatou o perito que a autora "*é portadora de Discrepância nos membros inferiores, com o membro inferior esquerdo menor do que o direito em cerca de 04 centímetros, consequência de hipo-desenvolvimento da coxa esquerda. (...) como consequência da discrepância, há rotação do quadril, ocorrendo importante Escoliose Lombar à direita e Torácica à esquerda compensatória. A pericianda não está capacitada para exercer atividades laborais. A mesma deixou de estudar, com 21 anos de idade cursou até a 8ª. Série, não recebe tratamento médico pleno e assistência socioeconômica adequada, motivos pelos quais apresenta, no momento, incapacidade para o trabalho de forma total, mas não permanente, podendo estar apta no futuro desde que receba assistência adequada.*" (fls. 69).

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.*

*AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

*(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

*1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*

*2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.*

*3. Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

1. **"1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).**
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No presente caso, observo que o estudo social demonstra que a autora reside na companhia de seu pai, Sr. João Gonçalves, 62 anos, aposentado, sua mãe, Sra. Maria de Lourdes Gonçalves, 55 anos, sua irmã, Sra. Vera Lúcia, 29 anos, seu irmão, Sr. Edson Gonçalves, 27 anos, trabalhador rural, e quatro sobrinhas menores. Reside em casa própria, com chão de cimento, paredes e telhado em estado precário, 1 sala, 1 cozinha e 4 quartos, com mobília em mau estado de conservação. A renda familiar mensal é de R\$ 600,00, provenientes da aposentadoria por invalidez recebida pelo pai da demandante, no valor de um salário mínimo, R\$ 300,00, e dos rendimentos que seu irmão recebe como trabalhador rural, R\$ 300,00. "A requerente não depende de terceiros para auto cuidar-se. Entretanto, está dependente de terceiros para suprir suas necessidades básicas. A família possui um padrão de vida simples e empobrecido, material e culturalmente, sendo que sempre necessitaram do poder público para sobreviver (cesta básica e outros benefícios)." (fls. 44), motivo pelo qual não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.

Cumprе ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta E. Corte:

Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

**"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTS. 20 E 21 DA LEI 8.742/93, ALTERADA PELA LEI 9.720/98. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÓPRIO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, PORÉM IMPROVIDO."**

(STJ, REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06, grifos meus).  
"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART 203 , V, DA CF /88 - PESSOA IDOSA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Demonstrado que a parte autora é idosa, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203 , V, da CF/88).

- Na ausência de requerimento administrativo, o benefício há que ser concedido a partir da citação , ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

- Deve ser retirado o termo final de incidência dos juros de mora fixado na r. sentença, pois o tema será oportunamente tratado quando da execução do julgado, ocasião em que se verificará o cumprimento dos prazos previstos no artigo 100, § 1º da Constituição Federal, dispositivo que norteará aquela fase processual.

- Os juros de mora devem incidir à razão de 6% (seis por cento) ao ano, incidente da citação até 11 de janeiro de 2003, a partir de quando dar-se-ão na forma prevista no artigo 406 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. A citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a citação , de forma decrescente, mês a mês.

- Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ.

- As custas não são devidas, tendo em vista que a Autarquia é isenta de seu pagamento.

- Remessa oficial parcialmente provida.

- Apelação parcialmente provida."

(AC n.º 2005.03.99.049029-0, TRF-3ª Região, Sétima Turma, Relatora Des. Fed. Eva Regina, v.u., j. 26/1/09, DJ 18/2/09, grifos meus)

Vem a ser correta a condenação do Instituto no pagamento de honorários advocatícios. A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à autora não exige a autarquia do referido pagamento, consoante verbete sumulado n.º 450 do C. Supremo Tribunal Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.



2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, determinar que o mesmo seja revisto a cada dois anos e reduzir a verba honorária nos termos acima preconizados.  
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 31 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025451-03.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.025451-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : ALBERTO BONAQUISTA MESSI  
ADVOGADO : EDSON PINHO RODRIGUES JUNIOR  
REPRESENTANTE : ALBERTO VALENTIM MESSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00101-3 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 56) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 133/134 e 135/137, o INSS e o demandante, respectivamente, interpuseram agravo retido contra a decisão que indeferiu a produção do estudo social.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada anteriormente concedida e condenando o autor no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 208/223), requerendo, preliminarmente, o conhecimento do agravo retido, bem como a nulidade da sentença, em razão do cerceamento de defesa, em face do indeferimento da produção do estudo social. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos legais e pleiteia a reforma da R. sentença.

Com contra-razões (fls. 227/229), subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 246/248, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Junior opinou pelo acolhimento do agravo retido, a fim de que seja decretada a nulidade da R. sentença e produzido o estudo social.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido do INSS, eis que violado o disposto no art. 523, §1º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.*

*§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."*

Passo à análise do agravo retido e da apelação do autor.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: *"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes"*. (grifei).

Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

*"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."* (grifei)

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, mister se faz a elaboração do **estudo social** para que seja averiguada a situação sócio-econômica parte autora, trazendo aos autos dados relevantes que comprovem ser a mesma possuidora ou não dos meios necessários de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família. *In casu*, observo que a mencionada prova foi requerida na petição inicial (fls. 12) e na petição de fls. 124/125, sendo que a sua não realização implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

De acordo com esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.**

*Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgado antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."*

*(STJ, REsp. nº 184.472/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, vu., j. 9/12/03, DJ 2/2/04)*

*"Embargos à execução. Cobrança de cheques preenchidos indevidamente. Reconhecimento de que insuficiente a prova apresentada. Julgamento antecipado.*

*1. Quando as instâncias ordinárias admitem que não houve a comprovação eficaz e não oferecem oportunidade para a apresentação da prova, aí, sim, existe o cerceamento de defesa se julgada antecipadamente a lide, considerando que a inicial indicou provas a produzir.*

*2. Recurso especial conhecido e provido."*

*(STJ, REsp. nº 649.191/SC, 3ª Turma, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes de Direito, vu., j. 19/8/04, DJ 13/9/04.)*

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento ao agravo retido do demandante, para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a elaboração do estudo social e nego seguimento ao agravo retido do INSS e à apelação do autor.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044157-34.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.044157-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEVERINO FERREIRA DE LIMA

ADVOGADO : ANA CRISTINA ALVES DA PURIFICACAO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MAUA SP

No. ORIG. : 06.00.00049-1 4 Vr MAUA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado em condições especiais de 04/02/1977 a 17/10/1977, 21/10/1977 a 05/10/1985 e de 04/11/1985 a 28/05/1998 e a sua conversão, para somado ao período de labor comum, complementar o tempo de serviço necessário a aposentadoria. A Autarquia Federal foi citada em 20/06/2006 (fls. 25).

A sentença de fls. 95/99, proferida em 05/12/2007, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo, em 14/08/2001, observada a prescrição quinquenal, além dos abonos anuais. Correção monetária, a partir das datas em que deveriam ter sido pagas, nos termos da Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça e nº 08 do Tribunal Regional Federal da 3ª. Região e da Resolução nº 242 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª. Região. Juros de mora, contados englobadamente até a citação e, depois, computados mês a mês, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano até 10/01/2003 e, a partir dessa data, a razão de 1% (um por cento) ao mês até a data da expedição do precatório, desde que seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal. Determinou que os valores pagos administrativamente deverão ser deduzidos. Custas em reembolso e despesas

processuais a serem pagas pelo ente previdenciário. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, sem incidência sobre as parcelas vincendas, conforme disposto na Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que a atividade profissional do segurado não está amparada na legislação previdenciária, não sendo possível seu enquadramento como especial. Argumenta que não preencheu os requisitos exigidos para a aposentação pretendida.

A fls. 112 foi acolhido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para a implementação do benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados ao lapso de labor comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado. Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 04/02/1977 a 17/10/1977, 21/10/1977 a 05/10/1985 e de 04/11/1985 a 28/05/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

Esclareça-se que o ente autárquico já reconheceu a especialidade da atividade no interstício de 21/10/1977 a 05/10/1985, restando incontroverso (fls. 79).

Cabe a análise, portanto, dos lapsos de 04/02/1977 a 17/10/1977 e de 04/11/1985 a 28/05/1998.

É possível reconhecer a especialidade da atividade nos interstícios de:

- 04/02/1977 a 17/10/1977 - cobrador de ônibus - Empresa: Empresa de Ônibus Vila Ema Ltda - formulário (fls. 43);

A categoria profissional do autor é considerada penosa, estando elencada no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

- 04/11/1985 a 28/05/1998 - agente agressivo: ruído de 96 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 49) e laudo técnico (fls. 53/55).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1, do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Dessa forma, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados. Nesse sentido, destaco:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.***

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram refeitos os cálculos, somando a atividade especial, convertida, ao período de labor incontroverso de fls. 79, até a Emenda 20/98, o requerente contava com 30 anos, 03 meses e 09 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

De se observar que, o cumprimento do requisito etário, qual seja, 53 (cinquenta e três) anos, para homem e 48 (quarenta e oito), para mulher se faz necessário, quando a aposentadoria for concedida aplicando-se as regras de transição estatuídas pela Emenda Constitucional nº 20/98.

In casu, a aposentadoria por tempo de serviço, ora deferida, levou em conta as regras anteriores à Emenda 20/98, não exigindo o cumprimento do requisito etário.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 14/08/2001, não havendo parcelas prescritas, eis que a demanda foi ajuizada em 07/04/2006.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso. Neste caso, em que existe gratuidade de justiça (fls. 22), não há despesas para o réu.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 03 meses e 09 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 14/08/2001 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 04/02/1977 a 17/10/1977 e de 04/11/1985 a 28/05/1998, além do já reconhecido pelo ente previdenciário. Mantenho a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051442-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051442-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : CESAR SOARES FERREIRA incapaz  
ADVOGADO : LAERCIO SALANI ATHAIDE  
REPRESENTANTE : ABADIA APARECIDA DE FREITAS FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00058-4 3 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 18) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. "*Deixo de condenar a requerente ao pagamento das verbas sucumbenciais por ser beneficiária da justiça gratuita*" (fls. 92).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 107/109, a D. Representante do Parquet Federal Dr<sup>a</sup>. Maria Luísa Rodrigues de Lima Carvalho opinou pelo provimento do recurso.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."* (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

§ 3º *Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*  
(...)"

Cumpra ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante - com 22 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 46/47). Afirma o esculápio encarregado do exame que "*pelos dados anamnésicos e pelos exames realizados, o nosso parecer é que o Examinado é portador de Retardo mental grave (desenvolvimento mental retardado), com incapacidade total para exercer quaisquer atos da vida civil*" (fls. 47).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.*

*AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 63/64 realizado em 13/12/04, demonstra que o autor reside com sua mãe, Sra. Abadia Aparecida de Freitas Ferreira, de 57 anos, e seu pai, Sr. Salvador Soares Ferreira, de 63 anos, em imóvel cedido pela Fazenda Santo Antônio, na qual seu genitor trabalha, composto por: dois dormitórios, uma sala, uma cozinha, um banheiro e uma varanda coberta. A renda familiar mensal é de R\$ 520,00, provenientes do salário do genitor do requerente que trabalha na função de serviços gerais na Fazenda

Santo Antônio e da aposentadoria deste último. O estudo social foi elaborado em 13/12/04, data em que o salário mínimo era de **R\$ 260,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055494-20.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.055494-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : VLADIMIR DINIZ DA COSTA incapaz  
ADVOGADO : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO  
REPRESENTANTE : VICENTINA DINIZ DA COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00204-9 1 Vr NOVA ODESSA/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 34) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, "*observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1060/50 por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita*" (fls. 155).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença. Requer, por fim, a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação até a liquidação.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 187/192, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Júnior opinou pelo provimento do recurso.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*



§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.  
(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante - com 39 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 118/119). Afirma o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "sequelas de meningite, que lhe acarretou hidrocefalia, hemiparesia no lado direito" (fls. 119). Concluiu que o autor "necessita da ajuda de terceiros para as atividades diárias" (fls. 119). Outrossim, questionado se a deficiência que acomete o autor o impossibilita de andar ou fazer esforços (fls. 9 - quesito nº 3), o especialista respondeu que "Sim" (fls. 119). Por fim, perguntado se para a deficiência apresentada pelo autor existe recuperação (fls. 9 - quesito nº 5), o perito respondeu que "Não" (fls. 119).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº

4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprido ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 132/135 realizado em

21/9/07, demonstra que o autor reside com sua mãe, Sra. Vicentina Diniz da Costa, de 68 anos, a qual está aposentada e recebe um salário mínimo por mês, e seu tio materno, Sr. Victor Ferreira Diniz, de 72 anos, o qual recebe benefício de amparo assistencial ao idoso, também no valor de um salário mínimo por mês. Quanto à situação habitacional da família, a assistente social informou que **"não há despesas com aluguel ou prestação a ser paga, quanto à moradia. Conforme relatos apresentados pela genitora/curadora do requerente, a casa onde residem era de propriedade de sua mãe, falecida há 6 anos, e foi "deixada" para o seu irmão, Sr. Victor (tio do requerente). Refere que ela e o filho já residem no local há 12 anos, ou seja, já estavam residindo antes do falecimento de sua mãe. Trata-se de construção com boas acomodações, composta por: sala, copa, cozinha, banheiro social, 2 dormitórios, além de uma suíte, contando também com uma área coberta nos fundos do quintal, com churrasqueira, para lazer da família, utilizada principalmente quando a matriarca da família ainda era viva, segundo os relatos apresentados. A moradia conta com todo o acabamento, sendo os cômodos todos alojados e encontra-se em bom estado de conservação. Também conta com mobiliário adequado e em bom estado de conservação, cuja maior parte deste, segundo a genitora/curadora do requerente, foi deixada por sua mãe"** (fls. 132/133). No que tange à renda familiar mensal, segundo informações prestadas pela genitora do requerente **"o valor de sua aposentadoria, inicialmente, equivalia a pouco mais que o salário mínimo, porém, este valor equiparou-se ao valor atual do salário mínimo, sendo esta a sua fonte de renda, exceto por alguns "bicos" que diz realizar consertando roupas"** (fls. 133). Constatou-se, ainda, que as despesas da família são: Água: R\$ 10,15; Energia Elétrica: R\$ 63,68; **Telefone: R\$ 42,96**; Gás de Cozinha: R\$ 32,00; Supermercado: R\$ 350,00 e Medicamentos: R\$ 115,00. O estudo social foi elaborado em 21/9/07, data em que o salário mínimo era de **R\$ 380,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000589-19.2008.4.03.6102/SP  
2008.61.02.000589-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARNALDO FERREIRA GOMES FILHO  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em condições adversas nos períodos de 01/06/1981 a 10/04/1995, 01/09/1995 a 15/03/1998 e de 16/03/1998 a 02/07/2007, para perfazer o tempo necessário a sua aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 14/02/2008 (fls. 43).

A sentença de fls. 139/142, proferida em 22/06/2009, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar a aposentadoria especial, a partir de 02/07/2007, com renda mensal inicial de R\$ 1.833,66 (um mil, oitocentos e trinta e três reais e sessenta e seis centavos). Correção monetária e juros de mora, nos termos das tabelas vigentes na Justiça Federal. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor do débito em atraso. Honorários periciais de R\$ 800,00 (oitocentos reais), que deverão também ser corrigidos. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, devendo o ente autárquico implantar o benefício em, no máximo, sessenta dias.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não foram preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial. Argumenta que não foi comprovada a efetiva exposição do requerente a agentes agressivos de forma permanente e habitual. Pede, caso mantida a condenação, a declaração da prescrição quinquenal, a alteração do termo inicial do benefício para a data do laudo ou da citação e a redução da verba honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 147/179 o autor informa que houve erro material na r. sentença, tendo em vista que há divergência entre o demonstrativo do resultado da simulação do cálculo da renda mensal inicial feito pela parte autora e o cálculo do MM. Juiz a quo que fixou a renda mensal em R\$ 1.833,66 (um mil, oitocentos e trinta e três reais e sessenta e seis centavos). Sustentou que a aposentadoria especial tem a renda mensal de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/06/1981 a 10/04/1995, 01/09/1995 a 15/03/1998 e de 16/03/1998 a 02/07/2007, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se nos interstícios de:

- 01/06/1981 a 10/04/1995, 01/09/1995 a 15/03/1998 e de 16/03/1998 a 02/07/2007 - vendedor - Empresa onde trabalha: Scorsolini Comércio de Combustíveis Ltda - Atividades exercidas: "Atua em áreas onde se encontram os equipamentos de abastecimento de óleo diesel, fazendo vistoria nos mesmos e, caso haja necessidade de manutenção do equipamento já o faz imediatamente. O segurado realiza instalação de equipamentos para abastecimento de combustíveis em tanques aéreos e subterrâneos, filtros e bombas elétricas para abastecimento. Realiza carga e descarga dos caminhões de entrega de combustíveis, bem como executa as reformas dos equipamentos." - agentes agressivos: hidrocarbonetos - perfil profissiográfico (fls. 20/21) e laudo técnico, realizado por perita do juízo (fls. 115/129).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, item 1.2.10 do Anexo I, do Decreto nº 80.830/79 e item 1.0.17 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam os trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblina e fumos de derivados do carbono.

Cumpra ressaltar que, é possível o enquadramento como especial do labor com o perfil profissiográfico previdenciário, considerando-se que tal documento deve retratar as atividades desempenhadas pelo segurado, de acordo com os registros administrativos e ambientais da empresa, fazendo as vezes do laudo pericial.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.***

*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.*

*Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial. Remessa oficial desprovida.*

*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.***

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

Foram refeitos os cálculos, o tempo de labor na empresa Scorsolini Comércio de Combustíveis Ltda, tendo como certo que, até 02/07/2007, já contava com 25 anos, 08 meses e 12 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, suficientes para a concessão da aposentação.

O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

De se observar que, a renda mensal da aposentadoria especial consistirá em uma renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 57, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 02/07/2007, não havendo parcelas prescritas, eis que a demanda foi ajuizada em 14/01/2008.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Tem-se que o salário do perito deve ser fixado em R\$ 234,80, em razão da pouca complexidade do laudo, de acordo com a Tabela II da Resolução nº 558, de 22/05/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do autárquico para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença e determinar que o cálculo da renda mensal inicial do benefício seja realizado de acordo com o artigo 57, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria especial perfazendo o autor o total de 25 anos, 08 meses e 12 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 02/07/2007 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 01/06/1981 a 10/04/1995, 01/09/1995 a 15/03/1998 e de 16/03/1998 a 02/07/2007. Mantenho a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007500-44.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007500-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSE BEZERRA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 48/51).

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, "*cuja execução fica subordinada à condição prevista no art. 12 da Lei nº 1.060/50*" (fls. 130).

Inconformado, apelou a parte autora, requerendo a reforma da "*r. sentença para o fim de restabelecer o benefício de Auxílio-Doença ou conceder o benefício de Aposentadoria por Invalidez*" (fls. 145).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, cujos pressupostos estão previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, respectivamente, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 59. O auxílio doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) anos consecutivos."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados compreendem a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, incapacidade permanente para o exercício de atividade laborativa - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença, e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Com relação ao primeiro requisito, encontra-se acostado aos autos a cópia da CTPS do demandante, com registros de atividades nos períodos de 11/9/70 a 1º/12/70, 3/12/70 a 23/9/71, 13/10/71 a 20/6/73, 12/8/80 a 24/9/81, 4/11/81 a 16/7/84, 5/9/84 a 30/4/85, 15/5/85 a 8/7/85, 15/7/85 a 18/6/86, 8/8/86 a 16/9/87, 23/10/87 a 21/3/88, 22/3/88 a 4/12/90, 21/1/91 a 30/7/91, 19/2/92 a 28/2/92, 1º/3/93 a 20/2/97 e a partir de 1º/3/01, sem data de saída (fls. 15/23). Outrossim, recebeu auxílio-doença previdenciário no período de 3/11/07 a 10/12/07 (fls. 91). Tendo sido ajuizada a presente demanda em 14/10/08, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Comprovado o trabalho da parte autora por um lapso superior a doze meses, fica superado o período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a incapacidade do autor ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 62/70). O segurado encontra-se total e temporariamente incapacitado para o seu trabalho habitual.

Concluiu o esculápio que o demandante é portador de hipertensão arterial sistêmica e lombalgida, bem como que a incapacidade é total e temporária, com possibilidade de recuperação.

Assim, caracterizada a incapacidade temporária para o exercício de suas atividades laborativas e a possibilidade de reabilitação profissional, a parte autora faz jus ao auxílio-doença, com o coeficiente de 91% do salário-de-benefício, nos termos do art. 61, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra da E. Ministro Hamilton Carvalhido, *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA.*

*INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

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

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp nº 501.267/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 27/4/04, v.u., DJ 28/6/04)

Impende transcrever ainda a Súmula nº 25, de 9/6/08, da Advocacia Geral da União:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."*

Tendo em vista que as doenças de que padece a parte autora são contemporâneas ao período em que recebeu o benefício, conforme os atestados médicos juntados, correta a concessão do benefício desde a indevida cessação do auxílio-doença na esfera administrativa.

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais, os quais devem ser arbitrados no valor máximo constante da Tabela II, da Resolução n.º 558 de 29/5/07 do Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Por fim, deve ser observado o disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar o restabelecimento do auxílio-doença desde a cessação administrativa, com observância do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, devendo a correção monetária, os juros de mora, os honorários periciais e os honorários advocatícios incidir na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001361-55.2008.4.03.6110/SP  
2008.61.10.001361-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDISIO DOS SANTOS SILVA  
ADVOGADO : GISLENE CRISTINA DE OLIVEIRA PAULINO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 61/63).

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao "*restabelecimento do auxílio-doença, cujo valor a ser reimplantado deverá ser calculado pelo INSS, com DIB a partir de 10.03.2006, data da cessação do benefício, perdurando até três meses após a intimação do réu acerca desta sentença*" (fls. 104). As parcelas atrasadas deverão ser atualizadas "*a partir do vencimento de cada prestação, na forma da Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª Região, Súmula nº 148 do C. STJ, Lei nº 6.899/81 e Lei nº 8.213/91, com suas alterações posteriores. Os juros de mora, incidentes a partir da data do laudo pericial, serão computados à razão de 1% (um por cento) ao mês*" (fls. 104). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o Instituto, arguindo, preliminarmente, a perda da qualidade de segurado. No mérito, sustentou que a parte autora não se encontra incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo *a quo* de concessão do benefício a partir da data da juntada do laudo pericial, a isenção no pagamento das custas, a incidência dos juros "*desde a DIB (data de início do benefício) ou desde a citação*" (fls 113) e da correção monetária nos termos dos Provimentos do E. TRF da 3ª Região, "*os critérios de cálculo e reajuste da Lei 8.213/91, inclusive quanto ao limite teto de salário de contribuição e de benefício*" (fls. 113), "*seja expressamente declarada a obrigatoriedade de observância do disposto no artigo 101 da Lei de Benefícios da Previdência Social, c/c par. ún. do artigo 46 do D. 3.048/99*" (fls. 113) e a que verba honorária incida sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à isenção no pagamento das custas, uma vez que a autarquia não foi condenada a arcar com as mesmas, à incidência dos juros de mora a partir da DIB ou da citação, uma vez que foi fixado o termo inicial de incidência dos juros a partir da data do laudo pericial, bem como no que tange ao cálculo e reajuste do benefício nos termos da Lei nº 8.213/91, uma vez que, tratando-se de critérios legais, não houve determinação diversa na R. sentença. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

A matéria preliminar cuida de questão de mérito, que analiso a seguir.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, cujos pressupostos estão previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, respectivamente, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 59. O auxílio doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) anos consecutivos."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados compreendem a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, incapacidade permanente para o exercício de atividade laborativa - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença, e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Com relação ao primeiro requisito, encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS do demandante, com registros de atividades nos períodos de 1º/2/96 a 15/5/97, 1º/11/97 a 1º/3/01 e 1º/9/01 a 16/5/05. Outrossim, recebeu auxílio-doença previdenciário nos períodos de 6/11/02 a 2/5/05 e 3/1/06 a 10/3/06.

Embora a ação tenha sido ajuizada somente em 7/2/08, não há que se falar em perda da condição de segurada, tendo em vista que no laudo pericial ficou consignado que o início da incapacidade deu-se no ano de 2002. Isto porque a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Comprovado o trabalho da parte autora por um lapso superior a doze meses, fica superado o período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.



Outrossim, a incapacidade do autor ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 85/91). O segurado encontra-se parcial e temporariamente incapacitado para o seu trabalho habitual.

Concluiu o esculápio que o demandante é portador "*espondilodiscoartrose degenerativa em coluno lombo sacra e cervical, mais tendinopatias nos ombros e bursopatia em ombro direito*" (fls. 88), salientando que está "*incapacitado temporariamente para o trabalho*" (fls. 91).

Assim, caracterizada a incapacidade temporária para o exercício de suas atividades laborativas e a possibilidade de reabilitação profissional, a parte autora faz jus ao auxílio-doença, com o coeficiente de 91% do salário-de-benefício, nos termos do art. 61, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra da E. Ministro Hamilton Carvalhido, *in verbis*:

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

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

2. *Recurso improvido.*"

(STJ, REsp nº 501.267/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 27/4/04, v.u., DJ 28/6/04)

Impende transcrever ainda a Súmula nº 25, de 9/6/08, da Advocacia Geral da União:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."*

Tendo em vista que a patologia de que padece a parte autora iniciou-se em 2002, conforme concluiu o perito, correta a concessão do benefício desde a indevida cessação do auxílio-doença na esfera administrativa.

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar na aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações até a data de seu efetivo pagamento, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.

Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis* :

*"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."*

*"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."*

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela, nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

*"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."*

Quanto ao termo inicial de incidência dos juros moratórios, não obstante o entendimento de que sejam devidos desde a citação, nos termos do art. 219, do CPC, *in casu*, deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, em atenção ao princípio da proibição da reformatio *in pejus*.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.  
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Por fim, deve ser observado o disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."*

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento para determinar a observância do art. 101 da Lei nº 8.213/91 e a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e da correção monetária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00052 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000346-12.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.000346-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : TEREZA CECHETTO DA SILVA  
ADVOGADO : MAGDA TOMASOLI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 3/3/08 por Tereza Cechetto da Silva em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício de pensão por morte.

Foram deferidos à parte autora (fls. 37) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte, a partir da data do óbito (3/8/06), bem como "*as prestações vencidas corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento de acordo com o manual de cálculos desta Justiça Federal, com incidência de juros moratórios devem ser fixados em 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 406 do Código Civil e do art. 161, §1º, do C.T.N. Autorizo o INSS a cancelar os pagamentos relativos à pensão por morte anteriormente deferida a autora. Tendo em vista que a autora já desfruta de uma pensão por morte originária do óbito de seu marido, e presente a impossibilidade de cumulação de duas pensões (art. 124 da lei 8.213/91), a implantação deste benefício automaticamente autoriza o réu a cancelar a pensão anterior, que é menos vantajosa para dependente*" (fls. 69 vº). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Sem recurso voluntário e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise.

*In casu*, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 15/4/09 (fls. 69/70) não está sujeita ao duplo grau obrigatório. Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*(...)" (grifos meus)*

Desse entendimento não destoia a jurisprudência, conforme precedente abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL MEDIANTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, § 3º, C/C ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91 - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - DUPLA CONDENÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RITO - ART. 275, I, DO CPC - SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA - NÃO HÁ REMESSA OFICIAL (§ 2º, ART. 475, I, DO CPC).*

*I - O art. 129, II, da Lei nº 8.213/91 impõe o rito sumário apenas para as causas de natureza acidentária, nada dispondo aquele diploma legal, à época do ajuizamento da ação, quanto ao rito a ser adotado para as demais ações previdenciárias, pelo que aplicável subsidiariamente, in casu, o art. 275, I, do CPC, que impõe o rito sumário, quando o valor da causa não exceder a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no país.*

*II - Defere-se a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que comprova o exercício de atividade rural mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, c/c art. 143 da Lei nº 8.213/91).*

*III - Incabível dupla condenação do réu ao pagamento de honorários de advogado, uma delas devida pela assistência judiciária.*

*IV - Incabível a remessa oficial de sentença proferida contra autarquia, nos termos do § 2º, art. 475, I, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26/12/2001, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.*

*V - Agravo retido improvido.*

*VI - Apelação parcialmente provida."*

*(TRF-1ª Região, Apelação Cível n.º 2002.01.99.031137-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães, j. 02/10/2002, DJ 14/10/2002, p. 125, v.u., grifos meus)*

Assim, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de agosto de 2006 (data do óbito) a abril de 2009 (prolação da sentença), descontando-se os valores pagos a título da pensão por morte anteriormente deferida (fls. 24), em razão da impossibilidade da acumulação dos benefícios de pensão por morte, acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos. Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005634-16.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.005634-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : NILSON MARCIO PEREIRA

ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00088-5 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 14/9/07 por Nilson Márcio Pereira em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença (NB 31/570.197.443-6) "*retroativo a data de sua indevida suspensão 27/12/2007, convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir do laudo médico pericial em juízo*" (fls. 5).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 26).

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de inexistir a alegada incapacidade para o trabalho, condenando o ora apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, "*observando-se o disposto na Lei nº 1.060/50 para a sua exigibilidade*" (fls. 74).

Inconformado, apelou o demandante (fls. 77/81), sustentando a existência de prova da sua incapacidade, motivo pelo qual requer a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões (fls. 83/86), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Com efeito, nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Outrossim, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que, dentre os requisitos para a concessão dos referidos benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.

*In casu*, a alegada invalidez do demandante não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pela Perita (fls. 62/63). Afirmou a esculápia encarregada do exame que o autor é portador de "*epilepsia, porém as crises convulsivas estão controladas há mais de um ano*" (fls. 63). Em resposta ao quesito n.º 4 formulado pela autarquia indagando se "*a incapacidade é absoluta ou relativa, isto é, há incapacidade para qualquer atividade laborativa, ou somente para a atividade habitual do autor(a)*" (fls. 32), respondeu a Perita que "*Não há incapacidade*" (fls. 63).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.*

*- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.*

*- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.*

*- Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*1- Para a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: comprovação de filiação à Previdência Social, cumprimento da carência de doze contribuições mensais, e prova de incapacidade para o trabalho, total e permanente, no primeiro caso, e total e temporária, no segundo.*

2- No laudo médico ficou constatado que o autor não se encontra inválido para o trabalho, portanto não faz jus a benefício algum.

3- *Apelação a que se nega provimento.*"

(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 2000.03.99.033178-5, 1ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 10/09/2002, DJ 10/12/2002, p. 369, v.u.)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. TRANSFORMAÇÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. INCABIMENTO DO PEDIDO. DILIGÊNCIA INÚTIL. ARTIGO 130 DO CPC. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA A FORMAÇÃO DE CONVICÇÃO JULGADORA. PERÍCIA DENOTADORA DE CAPACIDADE PARA O TRABALHO.**

*Não se justifica a transformação do julgamento em diligência, quando o pedido tem por objeto a realização de exame pericial já ultimado no processo, configurando-se diligência inútil prevista no artigo 130 do código de processo civil. No caso presente, intimada a se manifestar sobre o laudo pericial firmado pelo vistor judicial, a apelante ficou-se inerte.*

*A aposentadoria por invalidez reclama, para sua concessão, a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, sendo que a ausência de elementos probatórios nos autos nesse sentido leva ao correto indeferimento do benefício, revelando o acerto do julgamento pela improcedência.*

*Recurso a que se nega provimento."*

(TRF - 3ª Região, Apelação Cível n.º 97.03.023409-7, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 09/11/1998, DJ 06/04/1999, p. 314, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelos arts. 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91, não há como conceder-lhe o benefício previdenciário pretendido.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025223-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CECILIA NORBAK

ADVOGADO : JOHNNY GUERRA GAI

No. ORIG. : 07.00.00649-3 1 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 120 e 121), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 5/6/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 13.060,05, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027117-05.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027117-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MILTON MOREIRA  
ADVOGADO : ANDRAS IMRE EROD JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00167-9 1 Vr ATIBAIA/SP

**DECISÃO**

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente.

Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 13.05.2008, atesta que o autor não está incapacitado para o exercício de atividades laborativas. Frisou, o Sr. Perito, que o periciando "*do ponto de vista oftalmológico, considerando a melhor visão, não há caracterização de incapacidade que impeça o exercício de atividade remunerada para funções habituais e que não necessitem da visão binocular ou para a vida independente*".

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035585-55.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035585-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ALESSANDRO DE JESUS AMARAL incapaz

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

REPRESENTANTE : DINORA DE FATIMA FANTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00106-1 2 Vr ITARARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 19) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, "*dos quais ficam isentos nos termos do artigo 12 da lei 1060/50*" (fls. 111).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 122/127, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Júnior opinou pelo provimento do recurso. É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante - com 17 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 95/98). Afirma o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "*desenvolvimento mental retardado e Epilepsia*" (fls. 96). Concluiu que "*em virtude de deficiência mental acentuada, subgrupo da Oligofrenia (F71 pelo CID - 10), sem condições de imprimir diretrizes a sua vida psicológica e de exercer os atos da vida civil. Sua incapacidade deve ser considerada absoluta e irreversível*" (fls. 96). Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de

27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

*(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

*1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*

*2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.*

*3. Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita*



**mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).**

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº

4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 105 realizado em 20/3/09, demonstra que o autor mora com sua mãe, Sra. Dinorá de Fátima Fante, de 48 anos, e seu padrasto, Sr. Ezoel Ferreira, de 69 anos. Residem em imóvel alugado, construído em alvenaria, composto por cinco cômodos. A assistente social informou que "na residência tem DVD, antena parabólica, televisão, geladeira e celular (9791-2229)" (fls. 105). A renda familiar mensal é de R\$ 930,00, provenientes da pensão por morte recebida pela genitora do requerente e da aposentadoria de seu padrasto. Constatou-se, ainda, que as despesas da família são: "R\$ 220,00 com o aluguel; R\$ 80,00 em consumo de energia elétrica; R\$ 90,00 em consumo de água; R\$ 36,00 com um botijão de gás/mês; R\$ 130,00 com medicamentos e R\$ 300,00 com alimentação" (fls. 105).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039214-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039214-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VERGINIA FOGATTI PEREIRA  
ADVOGADO : DONIZETE LUIZ COSTA  
No. ORIG. : 08.00.00137-3 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 17) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir da citação, conforme previsto no art. 143, da Lei nº 8.213/91, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 1% ao mês. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no *Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev*, juntada a fls. 76/83, tendo somente o Instituto-réu se manifestado a fls. 94/96.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (29/8/08), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 12 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 59 (cinquenta e nove) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.*

*Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

*In casu*, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 4/9/71 (fls. 15), constando a sua qualificação de *"prezadas domésticas"* e de lavrador de seu marido, bem como a CTPS da demandante com registro de atividade em estabelecimento do meio rural no período de 22/6/99 a 17/8/99 (fls. 14).

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada a fls. 76/83, não obstante o cônjuge da demandante possua registros de atividades rurais de 3/6/82 a 31/7/82, 11/5/87 a 1º/8/87, 31/5/99 a 16/8/99 e 24/8/99, passando a receber auxílio-doença a partir de 18/10/99 até 2/8/04, observo que na referida consulta encontram-se também os registros de atividades urbanas nos períodos de 16/2/76 a 16/3/76, 23/3/76 a 30/5/76, 4/1/78 a 31/3/78, 3/4/78 a 22/3/81, 3/8/87 a 21/6/88, 9/1/96 a 27/4/96, 2/1/97 a 14/11/97 e 1º/4/98 a 5/11/98. Sendo assim, tais documentos demonstram, de forma inequívoca, a predominância da atividade urbana exercida pelo cônjuge da requerente.

Cumprе ressaltar que o registro de atividade rural da demandante em sua CTPS não constitui prova hábil para comprovar o exercício de atividade no campo no período exigido pelo art. 142 da Lei n.º 8.213/91, *in casu*, 138 meses, por se tratar de documento recente.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**
4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido." (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040479-74.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040479-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LEONINA CORREA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

LITISCONSORTE

PASSIVO : Uniao Federal

No. ORIG. : 06.00.00123-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia foi citada em 23.04.2007 (fls. 35, v.)

A r. sentença, de fls. 111/113, proferida em 10.02.2009, julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, ante a concessão administrativa do benefício pleiteado. Isentou a autora de custas e despesas processuais, mas a condenou ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 100,00, com correção

monetária desde o ajuizamento. Suspendeu a execução das verbas decorrentes da sucumbência, observando-se o art. 12 da Lei nº 1.060/1950.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, ter direito ao recebimento de parcelas vencidas entre o ajuizamento da ação e a concessão administrativa do benefício pleiteado.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Trata-se de julgamento sem exame do mérito, por falta de interesse processual, de pedido de benefício assistencial, tendo em vista que o INSS implantou o benefício pleiteado antes da sentença ser proferida.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao pagamento do benefício assistencial de amparo social desde a data do ajuizamento até a data da concessão administrativa.

Na demanda ajuizada em 22.12.2006, a autora, com 63 anos (data de nascimento: 15.06.1943), instrui a inicial com os documentos de fls. 13/26, dos quais destaco: atestado médico datado de 19.09.2006, com diagnóstico de lumbago com ciática (CID: M54.4) (fls. 19).

Às fls. 92/93, a autora informou ter passado a receber benefício assistencial em 23.06.2008, por concessão administrativa.

Em que pese a concessão voluntária pela Autarquia do benefício, verifica-se não haver nos autos elementos probatórios suficientes para se apreciar o início na incapacidade da autora. O único documento médico trazido, datado de 19.09.2006 e com diagnóstico de lumbago com ciática, não atesta a impossibilidade de exercer atividades laborativas ou cotidianas, conforme exigido pela legislação.

Logo, não há reparos a fazer à decisão, que deve ser mantida.

Por essas razões, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040962-07.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040962-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA DE LOURDES ASSIS CASTOLDO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DE SOUZA CAGNANI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00144-6 1 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 03.02.2009, atestou, de maneira taxativa, que a autora não está incapacitada para o exercício de atividades suas atividades habituais.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041146-60.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.041146-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARTA MARIA BEZERRA SANTOS

ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00094-9 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, pleiteou a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Não prospera a alegação do autor acerca de cerceamento de defesa em virtude da não realização de nova perícia médica. O exame médico pericial foi realizado pela Dra. Janete Feriani Nunes, médica na cidade de Presidente Venceslau/SP. É, antes de qualquer especialização, médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

Assim, o pedido de nova perícia é descabido, eis que o perito judicial realizou análise minuciosa da situação do periciado, justificando as suas conclusões. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Da mesma forma, não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução. A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA.

**DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.**

- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia médica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.

- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).

- Omissis."

(TRF3ª Região, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.**

1. Omissis.

2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.

3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.

5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.

6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."

(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.**

Omissis.

4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.

Omissis.

(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 12.05.2009, atestou, de maneira taxativa, que a autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - *Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, quanto ao mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041326-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041326-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LUIZA VILLANOVA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00068-6 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 23.10.2008, atestou, de maneira taxativa, que a autora não está incapacitada para o exercício de atividades suas atividades laborativas.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

III - *Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041536-30.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.041536-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ESTEVAO EMILIO DURAN MONTARINO

ADVOGADO : ARISTIDES LANSONI FILHO

No. ORIG. : 08.00.00094-9 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos da ação objetivando o restabelecimento de benefício acidentário.

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."* (grifos meus)

*"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."* (grifos meus)

Tratando-se, *in casu*, de restabelecimento de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041763-20.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.041763-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LOURIVAL RODRIGUES VIANA (= ou > de 60 anos)



ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO UBIDA DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00006-6 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o autor, preliminarmente, pleiteando a anulação da sentença, para que nova perícia fosse realizada. No mérito, pugnou pela a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não complementação do laudo pericial. O perito judicial realizou análise minuciosa das condições do autor, descrevendo o exame físico, respondendo aos quesitos formulados e justificando as suas conclusões, afastando, assim, a necessidade de repetição do ato.

De sorte que o laudo pericial de fls. 85-87 é suficiente a instruir o feito, tendo o *expert* agido com clareza e precisão ao afirmar que o apelante encontra-se apto ao trabalho.

Destarte, rejeito a matéria preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 24.03.2009, atestou, de maneira taxativa, que o autor não está incapacitado para o exercício de atividades suas atividades laborativas.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.***

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.***

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, quanto ao mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041835-07.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041835-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : RUTH FERREIRA PEREIRA

ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00049-7 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 25.11.2008, atestou que a autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Frisou, o Sr. Perito, "*o exame físico da autora não é compatível com nenhuma alteração provocada pelo HTLV e também não demonstrou alteração funcional*". Concluiu, desse modo, que "*não há dados objetivos para se caracterizar incapacidade laborativa*".

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel.*

*Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000029-37.2009.4.03.6007/MS

2009.60.07.000029-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : VALERIO FEDERIZZI  
ADVOGADO : JOHNNY GUERRA GAI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000293720094036007 1 Vr COXIM/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento na esfera administrativa.

Pedido julgado improcedente.

O autor apelou pleiteando a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

O apelante completou a idade mínima em 26.06.2005, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses. Juntou, como início de prova material, cópia de certidão de casamento (assentado em 05.02.1970), nascimento do filho (30.05.1977), declaração escolar (1988) e carteira do sindicato dos trabalhadores rurais (registrado em 19.08.1996), todos qualificam o autor como lavrador.

Tais documentos constituem início de prova material.

Contudo, de acordo com extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntado às fls. 45/49, o autor exerceu atividade urbana entre 01.11.1979 e 11.05.1987.

Além disso, de acordo com cópias de escritura pública de venda e compra, lavrada em 26.03.1993, e contrato de locação, celebrado em 08.01.2003, indicam a profissão do autor como sendo comerciante.

Desse modo, depreende-se que, embora haja prova do desempenho de labor rural pelo apelante, sua atividade principal era a urbana, o que obsta a concessão do benefício.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante seu período de exercício laboral. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Em que pese tenham os testemunhos colhidos afirmando a atividade rurícola do autor, não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período de carência exigido.

Assim, não tendo cumprido a carência exigida, é de rigor a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004931-12.2009.4.03.6111/SP  
2009.61.11.004931-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ADAO CARLOS  
ADVOGADO : RODRIGO VERISSIMO LEITE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00049311220094036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, "e que nesta revisão sejam somados os valores das contribuições sobre as Gratificações Natalinas dos meses de dezembro dos anos de 1991/1992/1993, e que esta soma sejam (sic) agregadas aos cálculos de apuração da Renda Mensal Inicial" (fls. 8).

Foram deferidos à parte autora (fls. 21) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, cuja data de início deu-se em 30/5/95 (fls. 15), tendo ajuizado a presente demanda em 18/9/09 (fls. 2).

*In casu*, não merece prosperar o pleito.

Disponha o art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), em sua redação original, *in verbis*:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*

**§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária. (grifos meus)**

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, que, em seu art. 2º, alterou o § 3º, do art. 29, da Lei nº 8.213/91 dispondo:

"Art. 29

**§ 3º serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).(grifos meus)**

A questão que se coloca reside na possibilidade ou não de incorporação do décimo-terceiro salário (gratificação natalina) no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário.

*In casu*, fica totalmente afastada a incorporação do décimo-terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, tendo em vista que a data de início do benefício reporta-se a 30/5/95 (fls. 15), ou seja, a período posterior ao advento da Lei nº 8.870/94, que *expressamente* excluiu a gratificação natalina do cômputo de sua renda mensal inicial.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005045-48.2009.4.03.6111/SP  
2009.61.11.005045-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : MARIA DE LOURDES JORGE DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00050454820094036111 3 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 16.10.2009 (fls. 30v.).

A r. sentença, de fls. 47/49 (proferida em 13.11.2009), julgou improcedente, o pedido de aposentadoria por idade rural, diante da não comprovação de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários do benefício pleiteado na inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/19, dos quais destaco:

- Certidão de casamento (nascimento em 29.01.1938) em 20.02.1960, atestando a profissão do marido como lavrador;
- Certidão de óbito do cônjuge, em 14.02.1980, qualificando-o como lavrador;
- CTPS sem identificação do titular, com registros, de forma descontínua, de 02.01.1974 até 30.02.1980, em atividade rural;
- Extrato Semestral de Benefício, em nome da autora, de 06.2008, indicando que recebe pensão por morte de trabalhador rural, desde 01.02.1980;

O INSS traz, fls. 38/43, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que a autora recebe benefício de pensão por morte de trabalhador rural, desde 01.02.1980.

Em depoimento pessoal, fls. 50/51, a autora afirma que sempre exerceu labor rural juntamente com o esposo e os depoentes, nunca tendo exercido qualquer tipo de atividade urbana. Afirma que não possui nenhum tipo de prova em seu nome.

As testemunhas (fls. 52/54), prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1993, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 66 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é remota, da década de 80, não há nenhum início de prova indicando que a autora exercia atividade rural em data próxima ao momento que completou o requisito etário.

Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observo ainda que a CTPS juntada é estranha aos autos, eis que não há menção do titular.

Verifico que a requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 28 anos, quando a autora possuía apenas 42 anos, não havendo nenhum documento que a demandante exerceu atividade rural após esse período.

Com o falecimento do marido faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2010.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00068 CAUTELAR INOMINADA Nº 0013017-35.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013017-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
REQUERENTE : HUSSEIN VALERIO SANT ANA  
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00001-4 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por Hussein Valério Santana, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido por sentença de mérito.

Considerando o julgamento da apelação da sentença em 29/04/2010, por decisão monocrática, dando parcial provimento ao apelo da Autarquia e determinando a imediata implantação do benefício, operou-se, sem a menor sombra de dúvida a perda de objeto da presente medida cautelar.

Posto isso, julgo prejudicada a presente medida cautelar, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Após anotações de praxe, apensem-se estes autos aos de n.º 2008.03.99.032574-7.

P.I.C.

São Paulo, 30 de abril de 2010.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002128-95.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.002128-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUIZA VIEIRA DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO DONIZETI PLAINE  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
No. ORIG. : 06.00.00214-3 1 Vr GUARIBA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em condições adversas nos períodos de 01/06/1973 a 19/03/1974, 17/04/1978 a 13/12/1986, 12/01/1987 a 04/04/1996, 01/07/1998 a 11/07/2001 e de 13/08/2001 a 27/04/2006, para perfazer o tempo necessário a sua aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 05/12/2006 (fls. 51, verso).

A sentença de fls. 174/178, proferida em 13/05/2009, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar ao autor o benefício de aposentadoria especial, no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 28/04/2006, com fundamento nos artigos 202, da Constituição Federal e 57 e seguintes da Lei nº 8.213/91, por ter laborado nos períodos de 01/06/1973 a 19/03/1974, 17/04/1978 a 13/12/1986, 12/01/1987 a 04/04/1996, 01/07/1998 a 11/07/2001 e 13/08/2001 a 27/04/2006 em atividades insalubres, resultando na contribuição de 26 (vinte e seis) anos, 05 (cinco) meses e 12 (doze) dias. Correção monetária, nos termos da Tabela Prática do Tribunal de Justiça desde a data do requerimento administrativo. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Verba honorária fixada em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Não houve condenação no pagamento de custas processuais.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que o requerente não pertence a grupo profissional previsto pela legislação em vigor, não restando caracterizada a atividade especial. Argumenta que para a comprovação do agente agressivo ruído, se faz necessária a apresentação de formulário e laudo pericial. Aduz que não foi comprovada a efetiva exposição do requerente a agentes agressivos de forma permanente e habitual. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 203 o autor pede a antecipação dos efeitos da tutela, para a imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/06/1973 a 19/03/1974, 17/04/1978 a 13/12/1986, 12/01/1987 a 04/04/1996, 01/07/1998 a 11/07/2001 e de 13/08/2001 a 27/04/2006, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se nos interstícios de:

- 01/06/1973 a 19/03/1974 - cobrador - Empresa onde trabalha: Rápido D'Oeste Ltda - Atividades exercidas: "A atividade executada pelo segurado eram feitas no interior do ônibus, cobrando passagens, no transporte de passageiros em caráter habitual e permanente." - agente agressivo: ruído de 83,1 db(A) - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 27/29);

Nesse lapso, é possível o enquadramento como especial, considerando-se a categoria profissional, como cobrador de ônibus (Decreto nº 53.831/64 - item 2.4.4), além do agente agressivo ruído a que estava exposto em seu ambiente de trabalho (Decreto nº 53.831/64 - item 1.1.6).

- 17/04/1978 a 13/12/1986 - pintor - Atividades executadas: "Realizava serviços de pintura em estruturas metálicas e peças através do processo de pulverização e pequenos reparos a pincel. Inicia preparando as superfícies a ser pintadas, fazendo lixamento, limpeza, aplicação de tinta fundo, massa e posteriormente preparando as tintas, colocando no revólver de pintura e aplicando de forma pulverizada. No final de cada aplicação fazia a limpeza do revolver, pincel e demais componentes, através do uso de gasolina ou solvente a base de hidrocarboneto." - agentes agressivos: ruído de 87 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 30) e laudo técnico (fls. 31/34);

- 12/01/1987 a 04/04/1996 - pintor - Atividades executadas: "Realizava serviços de pintura e estruturas metálicas, peças, móveis e equipamentos, na seção de pintura e área industrial através de pincéis e revolver a ar comprimido. O trabalho compreendia em preparar as superfícies para pintura, lixar, preparar a mistura de tintas ou vernizes com diluentes, aplicar a tinta, limpar o revolver, pincéis e acessórios impregnados de tinta." - agente agressivo: ruído de 87 db(A), de forma habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 36/37);

A atividade desenvolvida pelo segurado enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 01/07/1998 a 11/07/2001 e de 13/08/2001 a 27/10/2005 - pintor - Atividades executadas: "Executava serviços de preparo de superfícies e pinturas das mesmas. Para execução de suas tarefas faz o preparo das tintas e dos epóx dissolvendo-os em tiner, aplicando-os nas estruturas através de revólver com ar comprimido." - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 42/44);

O Decreto nº 2.172/97, no item 1.0.8 elenca a atividade de pintura com pistola empregando tintas com pigmentos de chumbo, o que viabiliza, também, o reconhecimento como especial desse período.

Tem-se que, o último período foi reconhecido até 27/10/2005, tendo em vista que o perfil profissiográfico, de fls. 42/44, confeccionado em 27/10/2005, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

Cumprido ressaltar que, é possível o enquadramento como especial do labor com o perfil profissiográfico previdenciário, considerando-se que tal documento deve retratar as atividades desempenhadas pelo segurado, de acordo com os registros administrativos e ambientais da empresa, fazendo as vezes do laudo pericial.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.***

*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.*

*Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.*

*Remessa oficial desprovida.*

*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.***

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*

*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

Foram refeitos os cálculos, computando-se o tempo de labor ora reconhecido como especial, tendo como certo que, até 27/10/2005, data em que foi delimitado o reconhecimento da atividade especial, já contava com 25 anos, 11 meses e 05 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, suficientes para a concessão da aposentação.

O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.



O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 28/04/2006, não havendo parcelas prescritas, eis que a demanda foi ajuizada em 31/10/2006.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, em consulta ao sistema Dataprev, tem-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 04/08/2009. Com o deferimento da aposentadoria especial, em razão de ser vedada a transformação da natureza do benefício, o requerente poderá optar pela ora deferida, sem, contudo, desonerar-se da compensação de valores, se cabível. Caso a opção seja pelo benefício administrativo, não haverá possibilidade de percebimento de valores remanescentes do benefício judicial.

Dessa forma, resta prejudicado o pedido de antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do autárquico para restringir o reconhecimento da especialidade da atividade no último período pleiteado de 13/08/2001 a 27/10/2005 e fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria especial perfazendo o autor o total de 25 anos, 11 meses e 05 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 28/04/2006 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 01/06/1973 a 19/03/1974, 17/04/1978 a 13/12/1986, 12/01/1987 a 04/04/1996, 01/07/1998 a 11/07/2001 e de 13/08/2001 a 27/10/2005.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003300-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003300-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA DO CARMO DE SOUZA

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00108-7 3 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia foi citada em 25.01.2005 (fls. 21 v.).

A sentença, de fls. 180/184, proferida em 08.09.2009, julgou procedente o pedido deduzido na ação e condenou o INSS a conceder à autora, MARIA DO CARMO SOUZA, o benefício de prestação continuada, no valor de um salário-mínimo ao mês, a partir de 08.07.2008 (data da execução da perícia), devendo implantar e manter o benefício até a superveniência de causa legal de cessação e efetuar de uma só vez o pagamento das prestações vencidas até a data da efetiva implantação, com correção monetária, pelos índices adotados na legislação previdenciária, e acrescidas de juros de mora, no percentual de 1% ao mês, ambas as verbas incidindo a contar da data do vencimento de cada prestação.

Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Em razão da sucumbência, determinou que a parte ré arcará com o pagamento de eventuais despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitrou em 10% do valor da condenação, assim considerado o montante total das prestações vencidas até a data da publicação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Deixou de condenar a autarquia-ré ao pagamento de custas processuais, tendo em vista a isenção prevista no art. 6º, da Lei Estadual nº 11.608/03, e a inexigibilidade de reembolso à parte autora em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita a esta concedida.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

Inconformada, apela a autora pleiteando a alteração do termo inicial do benefício e da honorária.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Neste caso, as partes se insurgem apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Assim passo analisar o apelo.

A Autarquia foi citada em 25.01.2005 (fls. 21v).

O termo inicial deve ser fixado na data da citação, momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.

Destaque-se que apesar da parte autora afirmar que pleiteou o requerimento de tal benefício na via administrativa, não trouxe nenhum elemento corroborando tal alegação, em que se pudesse verificar o benefício pleiteado, bem como a data em que foi formulado na via administrativa.

Em relação à verba honorária, de acordo com a orientação já pacificada nesta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, dou parcial provimento ao apelo da autora, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (25.01.2005).

Benefício assistencial, de um salário mínimo, concedido para MARIA DO CARMO DE SOUZA, com DIB em 25.01.2005 (data da citação). Mantenho a tutela anteriormente concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006004-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006004-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : LUZIA IVANILDE STRACCINI BINOTTI

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00062-4 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora (fls. 79) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação (6/8/07 - fls. 85vº), corrigido monetariamente "*na forma do Provimento 24 do Egrégio Tribunal Regional Federal - 3ª Região - ou outro que venha a substituí-lo*" (fls. 143) e acrescido de juros de 1% ao mês desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor atualizado das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais.

Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do art. 461, § 3º, do CPC.

Inconformada, apelou a autora, pleiteando que o termo inicial do benefício se dê a partir da "*data do procedimento administrativo, ocorrido em 30/08/05*" (fls. 151).

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 160, a demandante pleiteou a preferência na tramitação do feito, bem como a antecipação da tutela, nos termos do art. 273 do CPC.

É o breve relatório.

Inicialmente, cumpre ressaltar que o *meritum causae* não será apreciado, à míngua de recurso do Instituto-réu.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser alterado para data do pedido na esfera administrativa (30/8/05 - fls. 11), nos termos do art. 49, inc. I, alínea b, da Lei nº 8.213/91.

Com relação ao pedido de fls. 160, observo que a MM.<sup>a</sup> Juíza de primeiro grau deferiu a antecipação dos efeitos da tutela na sentença, tendo sido implementado o benefício, conforme revela a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para fixar o termo inicial de concessão do benefício a partir da data do pedido administrativo (30/8/05 - fls. 11).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006490-43.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.006490-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : APARECIDA DE FARIA  
ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00051-2 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pleiteando a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A apelante completou a idade mínima em 13.04.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses. Juntou cópias de declarações de produtor rural em nome de Antenor Marcolino de Oliveira (cadastradas em 23.06.1982, 15.04.1987 e 22.01.1996) e de escritura pública de doação cumulada com divisão amigável, qualificando o suposto companheiro como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme certidão o óbito, ocorrido em 04.04.2009, indica que o suposto companheiro da autora, Antenor Marcolino de Oliveira, conviveu por último com Nilza Beatriz Bezerra, com quem também teve filhos.

Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.

Pelo contrário, de acordo com consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, a autora verteu contribuições previdenciárias, na condição de empregada doméstica e faxineira, entre 03/91 a 09/91 e 02/08 a 08/08.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, inviabiliza estender-lhe a qualificação do cônjuge e enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.**

**COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

**1. (omissis)**

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114).

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006701-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006701-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : SEBASTIANA ESTRIVOLI ALBERGANTI

ADVOGADO : JOANA CRISTINA PAULINO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00051-8 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do ajuizamento.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

**"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"**

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A apelante completou a idade mínima em 11.12.1997 (fls. 06), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses.

A autora acostou cópia de sua certidão de casamento (assento realizado em 15.12.1963) e de nascimento dos filhos (ocorridos em 23.11.1964, 23.12.1967 e 22.06.1971), anotando a qualificação do cônjuge como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o cônjuge iniciou, em 05/1987, o exercício de atividade urbana na condição de empresário.

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1971. Tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, inviabiliza estender-lhe a qualificação do cônjuge e enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)"*.

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

*1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.*

*2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*

*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*

*4. Recurso especial improvido."*

*(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)"*.

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008115-15.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008115-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : APARECIDO DONIZETE VIARO

ADVOGADO : WANDER DONALDO NUNES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00076-6 2 Vr OLIMPIA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o autor, preliminarmente, pleiteando a anulação da sentença, para que nova perícia fosse realizada. No mérito, pugnou pela a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não complementação do laudo pericial. O perito judicial realizou análise minuciosa das condições do autor, descrevendo o exame físico, respondendo aos quesitos formulados e justificando as suas conclusões, afastando, assim, a necessidade de repetição do ato.

De sorte que o laudo pericial de fls. 106 é suficiente a instruir o feito, tendo o *expert* agido com clareza e precisão ao afirmar que o apelante encontra-se apto ao trabalho.

Destarte, rejeito a matéria preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 06.05.2009, atestou, de maneira taxativa, que o autor não está incapacitado para o exercício de atividades suas atividades laborativas.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, quanto ao mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00075 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008525-73.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.008525-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
PARTE AUTORA : TERESA VAREIRO INSAURALDE  
ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BONITO MS  
No. ORIG. : 08.00.00030-2 2 Vr BONITO/MS

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural

A Autarquia foi citada em 26.06.2008 (fls. 18).

A r. sentença, de fls. 74/79, proferida em 28.10.2009, julgou procedente os pedidos, para o fim de condenar o réu a conceder à parte autora aposentadoria rural por idade, no valor de um salário-mínimo, a partir da data do pedido via administrativa - 08.12.2006 - (f. 12), devidamente corrigido pelo IGP-DI, desde seus respectivos vencimentos e, acrescidas, a contar da citação, de juros de mora de 0,5% ao mês, até a entrada em vigor do Novo Código Civil e, após, à razão de 1% ao mês. Condenou o réu ao pagamento dos honorários advocatícios em favor do advogado da parte autora, arbitrados no percentual de 15% sobre o valor total da condenação, não incidindo sobre as doze prestações vincendas. Sem condenação de custas processuais. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo e não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

Confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.**

*I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.*

*II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.*

*III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido."*

*(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)*

**"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.*

*II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.*

*III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.*

*IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.*

*VI - Agravo interno desprovido."*

*(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)*

Portanto, como *in casu* o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.

Esclareça-se que as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010350-52.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.010350-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA DE SOUZA BRITO  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DOS SANTOS OKAMOTO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP  
No. ORIG. : 08.00.00084-8 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pela sentença, o magistrado *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou, ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer a redução do valor dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido

Observo que a sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação e a sentença, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos 48, 55 e 143.

A autora implementou o requisito etário em 25.04.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Juntou, como início de prova material, cópia da sua CTPS com anotação de vínculo empregatício rural iniciado em 02.07.2007.



Vê-se, desse modo, que o único documento que atesta o desempenho de atividade rural, foi constituído no ano anterior ao implemento do requisito etário. Embora possa ser considerado como início de prova, é insuficiente à concessão do benefício, pois demasiadamente recente em face do tempo de atividade rural a ser demonstrado.

Em que pese tenham os testemunhos colhidos afirmado a atividade rurícola da autora, não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período de carência exigido.

De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Cumprir destacar, ademais, que a autora, desde 05.01.2005, é titular de pensão por morte [ramo atividade: transporte de cargas], circunstância que revela que o seu marido exercia atividade de natureza urbana, muito embora as testemunhas tenham relatado a sua dedicação à atividade rural.

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observada as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010735-97.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.010735-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : CLARICE MANFREDE CORDEIRO DE LIMA  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 07.00.00041-3 3 Vr MOGI MIRIM/SP  
DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada objetivando o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Pedido julgado procedente. Condenou o Instituto réu a conceder à autora a aposentadoria rural por idade, sendo as pensões atrasadas corrigidas com juros de mora e 12% ao ano, contados a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total. Sentença submetida a reexame necessário.

A autora apelou, pleiteando a majoração dos honorários e o pagamento do abono anual.

O INSS, por sua vez, pugnou pela integral reforma da sentença. Se vencido, requer a redução dos juros de mora.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Observo que a sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação e a sentença, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos 48, 55 e 143.

A autora completou a idade mínima em 12.04.2003, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

Juntou, como início de prova material, cópia da certidão de casamento (realizado em 06.01.1972) e certidão de nascimento da filha (ocorrido em 13.02.1974), ambos declinando a profissão do marido como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o marido da autora exerceu atividade urbana nos seguintes períodos 07.08.76 a 14.01.77, 18.01.77 a 14.02.77, 01.10.78 a 31.07.85, 18.11.85 a 25.05.87, 15.02.88 a 28.02.89, 15.03.89 a 19.06.89, 04.01.90 a 29.01.90, 12.02.90 a 30.03.96, 01.04.97 a 30.08.98, 13.04.99 a 12.04.00, 02.05.00 a 27.02.01 e 01.07.04 a 03.06.06.

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1974. Tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período de carência exigido.

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

**1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.**

**2. Agravo regimental improvido."**

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

**1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.**

**2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.**

**3. Agravo regimental desprovido."**

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicada a apelação da autora.

Oportunamente, observada as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016455-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016455-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ORLANDO GENEROSO MENDES

ADVOGADO : JOAO AFONSO DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00138-2 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 22/10/08 por Orlando Generoso Mendes em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença "NB 31/570.388.493-0 - desde a sua cessação em 30/05/2008" (fls. 4) e a concessão de aposentadoria por invalidez "a partir do laudo médico" (fls. 4). Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e foi indeferida a tutela antecipada (fls. 26).

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e deferiu a antecipação dos efeitos da tutela "para que o réu conceda ao autor o benefício da aposentadoria por invalidez a partir desta decisão" (fls. 105). Condenou o INSS ao pagamento dos "valores correspondentes aos auxílios doenças, referentes aos períodos não prorrogados, de 30.05.2008 a 27.05.2009" (fls. 105) e dos "valores correspondentes à aposentadoria por invalidez de 27.05.2009 [data da perícia médica] até a devida implantação. Os juros moratórios, por se tratar de ação de natureza previdenciária, dado o seu caráter eminentemente alimentar, serão fixados à taxa de 1% ao mês a partir da negativa de prorrogação do benefício do auxílio-doença. A correção monetária, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça deve obedecer ao disposto na Lei n. 6.899/81, devendo incidir desde a data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula 148..." (fls. 105/106). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas atrasadas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111, do C. STJ. "Em relação às custas processuais, dispõe o art. 1º, § 1º, da Lei n. 9.289/96 (Regimento das Custas da Justiça Federal), que se rege pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal" (fls. 106). Inconformado, apelou o demandante (fls. 110/112), pleiteando a fixação da verba honorária "sobre o montante da condenação à época da apuração no percentual de pelo menos 20% sobre o valor da execução ou no valor que entenderem remunerar o trabalho realizado" (fls. 112).

O INSS informou que o benefício de aposentadoria por invalidez foi implementado (fls. 126).

Com contra-razões (fls. 128/129), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

*§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

*§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

*(...)"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.*

*1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

*2. Embargos rejeitados."*

*(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).*

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016546-38.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.016546-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EMILIO DA SILVA NANTES

ADVOGADO : THAIS CRISTINA MORAES DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.02817-2 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 28/7/08 por Emílio da Silva Nantes em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, "a contar da data do indeferimento administrativo" (fls. 4) ou a concessão da aposentadoria por invalidez "a partir do pedido administrativo" (fls. 5).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 21).

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença "desde a cessação até a reabilitação profissional. (...) O valor devido até a presente data deverá ser corrigido monetariamente pelo IGPM-FGV e acrescido de juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, pois não diz respeito a matéria elencada no artigo 1-F da Lei 9.494/97" (fls. 73). A verba honorária foi arbitrada em 20% sobre

o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas finais. *"Honorários do perito já determinados e fixados às f. 60, que serão suportados pelo INSS"* (fls. 73).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando *"a fixação de juros e correção monetária com base nos índices oficiais de remuneração e juros de mora aplicáveis à caderneta de poupança"* (fls. 81), bem como a *"exclusão da condenação do INSS ao pagamento de honorários sucumbenciais, ou, ainda, condenando a parte apelada ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais ao patrono do INSS, de forma a compensarem-se os valores devidos por cada parte"* (fls. 82). Por fim, *"em caso de não atendimento do pedido acima formulado"* (fls. 82), requer a redução da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contra-razões (fls. 88/92), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Merece prosperar parcialmente o recurso interposto.

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos da Resolução n.º 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros moratórios são devidos à taxa de um por cento ao mês desde a citação, nos termos do art. 219 do CPC e Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

*"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."*

Vem a ser correta a condenação do Instituto no pagamento de honorários advocatícios. A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à autora não exime a autarquia do referido pagamento, consoante verbete sumulado n.º 450 do C. Supremo Tribunal Federal.

Acolho o pedido de redução da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

*§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

*§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

*(...)"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal, com sucumbência mínima da parte autora - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.*

*1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

*2. Embargos rejeitados."*

*(STJ, Embargos de Divergência em REsp. n.º 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).*

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária na forma indicada e reduzir a verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017772-78.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.017772-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ZILDA SONIA DE SOUZA

ADVOGADO : VERONICA TAVARES DIAS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00041-8 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de benefício assistencial desde do requerimento administrativo.

A Autarquia foi citada em 03.02.2006 (fls. 81v.).

A r. sentença, de fls. 159/161, proferida em 13.11.2009, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia ao pagamento do benefício de amparo assistencial, no valor de um salário mínimo por mês, devido desde a data da citação, obedecidos eventuais reajustes que vierem a ser futuramente concedidos. Condenou o requerido ao pagamento das parcelas vencidas, devidas desde a citação do requerido, acrescidas de correção monetária a partir do vencimento de cada prestação e de acordo com os mesmos índices utilizados na atualização dos benefícios e juros legais de mora (1% ao mês) contados da citação do requerido (Súmula 204 do STJ). Condenou o requerido ainda no pagamento de honorários advocatícios que fixou em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deixou de condenar o requerido no pagamento das despesas processuais em razão da requerente ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Isentou de custas o requerido, por força do artigo 8º, §1º, da Lei nº 8.620/93. Fixou multa diária de R\$ 100,00 para o caso de descumprimento da decisão, que deverá ser revertida em favor da requerente.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformadas apelas as partes.

A autora busca apenas a alteração do termo inicial do benefício, para que seja fixado na data do requerimento administrativo.

A Autarquia, argúi, preliminarmente, necessidade do recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, sustenta em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Requer alteração do termo inicial o benefício, dos juros de mora, da correção monetária e da honorária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A matéria veiculada na preliminar será analisada com o mérito.

A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 20.05.2005, a autora, com 52 anos, nascida em 27.07.1953, instrui a inicial com os documentos de fls. 06/11, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de pedido administrativo de amparo social ao deficiente, formulado em 03.02.2005.

O laudo médico pericial (fls. 123/124), datado de 04.11.2008, conclui que a requerente está incapaz para o trabalho.

Entendo que pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

Veio o estudo social (fls. 126/136), datado de 21.01.2009, informando que a requerente apresenta seqüela de paralisia infantil, com atrofia muscular, que lhe dificulta a deambulação, reside, de favor, com parente distante, desde a morte da irmã, há três anos. Destaca que foi acolhida pela Sra. Shriley, seu marido e filha, que possuem casa própria. Os rendimentos da família que abriga a requerente advém do labor de faxineira da Sra. Shriley, que lhe garantem R\$ 120,00 (0,28 salários-mínimos) ao mês, valores acrescidos pelo labor rural de seu cônjuge que geram renda próxima a R\$ 800,00 (1,92 salários-mínimos) ao mês. Salienta que todos os moradores da casa fazem uso dos sistema público de saúde.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício a requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, considerando que a requerente reside "de favor" com pessoas que não estão elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91 e não tem o dever civil de prover alimentos a requerente.

Por fim, destaco que o laudo social é conclusivo quanto a incapacidade laborativa da requerente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (03.02.2005), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

Observe-se que o benefício requerido nesta demanda é diverso dos previdenciários de natureza contributiva, tais como auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, em que a jurisprudência unificou entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do laudo que constate a enfermidade. Nesta hipótese, cuida-se de prestação de natureza assistencial, em que o estudo social e laudo atestam situação já existente de deficiência e penúria, que deve ser amparada.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ),

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Por essas razões, com fulcro no art. 557, § 1º - A do CPC, dou provimento ao apelo da autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e, com fundamento no art. 557, § 1º - A do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, para fixar os juros de mora e a correção monetária e arbitrar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Benefício assistencial para ZILDA SONIA DE SOUZA, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (03.02.2005). Mantenho a tutela anteriormente concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018291-53.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018291-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JUCEMARA RIBEIRO DO AMARAL

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

No. ORIG. : 08.00.00124-9 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Jucemara Ribeiro do Amaral em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário-maternidade de trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora (fls. 11) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, "*correspondente a quatro salários-mínimos. Incidirão juros legais a partir da citação e correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício (conforme o período fixado no artigo 71 da lei 8.213/91)*" (fls. 43). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor do débito atualizado. Por fim, condenou a autarquia ao pagamento das despesas processuais e isentou-a do pagamento das custas, na forma da lei.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

**"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias."** (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. I, do CPC, *in verbis*: "*O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: I - da leitura da sentença em audiência*".

Nesse sentido, comentando a hipótese, o E. Nelson Nery Junior explica:

*"Quando proferido o ato em audiência, o prazo recursal se conta a partir da audiência para a qual tenham sido intimados regularmente os advogados, estejam ou não presentes a ela". (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 8ª ed., 2004, SP, Revista dos Tribunais, nota 2 ao art. 506, inc. I, p. 955).*

Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do INSS, Dr. Caio Batista Muzel Gomes, não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 22/10/09, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma em 16/6/09, conforme fls. 37.

Dessa forma, iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, e não havendo nos autos menção de qualquer causa interruptiva ou suspensiva, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte a 22/10/09, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC.

Verifica-se que o recurso foi interposto somente em 25/1/10 (fls. 47), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade. Ressalto que a intimação pessoal posterior à publicação do *decisum* na audiência (fls. 43 e 46) não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à míngua de previsão legal.

Ante o exposto e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018344-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018344-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : NADIR DA SILVA BEGGIORA

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00068-1 1 Vr POTIRENDABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação.

Foram deferidos à parte autora (fls. 18) os benefícios da assistência judiciária gratuita.



O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da causa, "*ficando condicionada (sic) o pagamento das verbas decorrentes da sucumbência ao disposto no art. 12, da Lei nº 1060/50*" (fls. 63). Inconformada, apelou a demandante (fls. 64/67), alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural, motivo pelo qual pleiteia a reforma da R. sentença, com a condenação do INSS ao pagamento da aposentadoria requerida, "*mais custas processuais e honorários advocatícios à base de 15% sobre o valor das parcelas vencidas e vincendas até a data da conta de liquidação*" (fls. 67).

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto pela autora.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (15/9/09), já vigorava a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 10 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 55 (cinquenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Aníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.*

*Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

*In casu*, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 26/9/70 (fls. 9), constando a qualificação de lavrador de seu marido, bem como das notas fiscais de produtor recentes, em nome deste último, referentes aos anos de 2000 e 2008 (fls. 14/17).

No entanto, conforme as consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntadas pelo INSS a fls. 29/35, verifiquei que o cônjuge da demandante possui registro de atividade urbana na "*PREMOLDADOS PROTENDIT LTDA*" no período de 6/9/95 a 20/4/09, bem como recebeu os benefícios de auxílio-doença por acidente do trabalho, ramo de atividade "*INDUSTRIÁRIO*", de 4/11/99 a 14/2/00 e de auxílio-doença previdenciário, no ramo de atividade "*COMERCIÁRIO*", nos períodos de 24/8/03 a 15/11/03 e 4/8/07 a 9/9/07, bem como recebe o benefício de aposentadoria por idade desde 1º/4/09, estando cadastrado como "*COMERCIÁRIO*".

Outrossim, observo que a própria requerente, em seu depoimento pessoal (fls 54), afirmou que o seu marido é aposentado, sendo que o mesmo "*era funcionário da Protendit, que trabalhava como servente. Que seu esposo trabalhou na Protendit desde 1995*" (fls.54).

Por fim, verifico que a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social da demandante, sem registros de atividades (fls. 11/12), não constitui início de prova material, bem como a ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Potirendaba/SP (fls. 13), tendo em vista que esta última não se encontra assinada.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

***"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

#### Expediente Nro 4414/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021234-29.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.021234-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSE FELIPPE

ADVOGADO : DECIO RODRIGUES DE SOUSA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00077-9 2 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando: "a) seja o réu condenado a **aplicar** integralmente o índice do primeiro reajuste do benefício do autor para o fim de alterar a sua renda mensal a partir de maio/78, incorporando, referido índice, aos rendimentos mensais para todos efeitos legais, especialmente no que tange os reajustes periódicos superveniente (sic); b) seja o réu condenado a proceder ao reajuste do benefício do autor em junho/89 calculado com base no salário mínimo de NCZ120,00, incorporando referido índice aos rendimentos mensais para todos os efeitos legais, inclusive, reajustes superveniente (sic); c) seja o réu condenado a incorporar na renda mensal do benefício do autor o abono de 20% concedido em agosto/91 para fim de reajuste em 1º de setembro de 1991; d) seja o réu condenado a aplicar o reajuste de 8% (oito por cento) na renda mensal do benefício do autor em setembro de 1994; e) seja o réu condenado a aplicar a diferença de reajuste de 7% na renda mensal do autor em maio/96" (fls. 7).

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a "proceder ao reajuste do benefício do autor em junho de 1989, calculado com base no salário mínimo de NCZ\$120,00, incorporando referido índice aos rendimentos mensais para todos os efeitos legais, inclusive, reajustes supervenientes, respeitado o lapso prescricional. Deixo de fixar verbas de sucumbência nos termos da Legislação Previdenciária" (fls. 28).

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a total procedência do pedido.

O INSS também apelou, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), tida por ocorrida, reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como das apelações interpostas.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço, cuja data de início deu-se em 3/6/81 (fls. 12), tendo ajuizado a presente demanda em 7/8/97.

*In casu*, não merece prosperar o pleito.

Dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.

(...)

§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios **definidos em lei**." (grifos meus)

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

(...)

**II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.**" (grifos meus)

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo **IRSM** (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

*I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;*

*II- nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*

§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, **antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.**" (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em **URV** (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.

Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna).

Outrossim, os artigos 12 e 15 da lei acima mencionada estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em **1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento.**"

"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em **1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento.**"

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de 1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000, nos percentuais de 4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento) e 5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento), respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).

Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004**.

*In casu*, quanto ao cômputo da variação integral do **IRSM nos meses de novembro e dezembro de 1993**, a matéria já foi amplamente debatida nos Tribunais, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça firmado o entendimento segundo o qual o critério para a conversão dos benefícios em URV previsto no art. 20 da Lei nº 8.880/94 não causou nenhuma ofensa ao direito dos segurados porque as antecipações de 10% relativas a novembro e dezembro de 1993 incidiram no valor

dos benefícios reajustados em janeiro de 1994, ao final do quadrimestre, nos termos da Lei nº 8.700, de 27/8/93 e computados na média aritmética calculada nos termos do art. 20, incs. I e II, da Lei nº 8.880/94.

Quanto ao **IRSM integral de janeiro e fevereiro de 1994**, incabível é a sua aplicação aos benefícios em manutenção. Isso porque, a Lei nº 8.880/94 - norma de aplicação imediata - estabeleceu novo critério de correção dos benefícios.

O último reajuste quadrimestral - sob a égide da Lei nº 8.700/93 - deu-se em janeiro/94. Dessa forma, os segurados só possuíam expectativa de direito ao reajuste quadrimestral que se daria em maio/94, não fosse a superveniência da retro mencionada Lei que impediu o implemento da condição temporal. Os beneficiários tinham apenas uma expectativa de direito a ter o resíduo incorporado na data-base. O art. 20 da Lei nº 8.880/94 revogou o critério de reajuste pelo IRSM antes que se completasse o período aquisitivo referente ao último quadrimestre.

A propósito, merecem destaque os julgados abaixo, que revelam o entendimento já cristalizado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF.*

*1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*

*2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.*

*3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*

*4. Entendimento pacificado no STJ e STF.*

*6. Embargos de divergência acolhidos."*

*(REsp nº 411.564, Terceira Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 13/8/03, v.u., DJU 08/9/03)*

*"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE JANEIRO E FEVEREIRO/94 - ART. 20, I E II, DA LEI 8.880/94 - EMBARGOS ACOLHIDOS.*

*1 - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.*

*2 - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em 1º de março de 1994, ao observar o último dia dos meses compondo o quadrimestre anterior, não acarretou redução do valor do benefício. Inteligência do art. 20, I e II, da Lei 8.880/94. Precedentes.*

*3 - Embargos conhecidos e acolhidos para os fins acima explicitados."*

*(REsp nº 206.405, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 24/3/04, v.u., DJU 26/4/04)*

No que tange ao pedido de aplicação do índice referente ao aumento do salário mínimo de setembro/94 (8,04%), observo que, *in casu*, não há amparo legal para a sua adoção, uma vez que tal aumento visou tão-somente dar cumprimento ao disposto no art. 201, § 5º, da Constituição Federal, atingindo apenas os benefícios de renda mínima, conforme tem se pronunciado, de forma reiterada, o C. Superior Tribunal de Justiça, merecendo destaque os julgados abaixo:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.*

*I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2o, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.*

*II - O sistema de antecipações do art. 9o, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.*

*III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*

**IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.**

*V - Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(REsp no 208.483/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 18/10/00, votação unânime, DJU de 19.11.2001)*

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. PERDA DO VALOR REAL. INCLUSÃO DO RESÍDUO DE 10% REFERENTE AO IRSM DE JANEIRO/94 E O IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO/94. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO.

1. São devidas as inclusões do resíduo de 10% referente ao IRSM de janeiro de 1994, não antecipado no mês de fevereiro do mesmo ano, bem como do IRSM integral de fevereiro de 1994 (39,67%), antes da conversão do valor nominal do benefício previdenciário em URV, com o fim de manter o seu valor real. Precedentes.

**2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.**

3. Recurso conhecido e parcialmente provido."

(REsp nº 197.683/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. em 17/8/99, votação por maioria, DJU de 20/9/99)

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional.

Com relação à aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR, vinha eu adotando, com efeito, o posicionamento no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário tornaria imprescritível o direito ao reajuste nela previsto, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precedeu o ajuizamento da ação.

Porém, já na condição de integrante desta E. 8ª Turma, impressionado com a correção e excelência do voto do E. Ministro Hamilton Carvalhido (Recurso Especial nº 544.657/SP, in DJ 10/5/04), passei a adotar o entendimento segundo o qual as ações objetivando o reajuste previsto no referido verbete deveriam ter sido ajuizadas até março/94. Isso porque a Súmula nº 260 do TFR, ao dispor que: "*No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado*", somente terá produzido efeitos até março/89 pois, em abril, teve início a vigência do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o qual introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício na data da concessão para se proceder à conversão em número de salários mínimos.

Assim, se as diferenças decorrentes da aplicação da Súmula cessam em março/89 e, não havendo reflexos na renda futura, uma vez que o art. 58 do ADCT determinou que fosse levado em consideração tão-somente a data da concessão do benefício, decorridos mais de 5 anos, o direito de pleitear tais diferenças encontra-se prescrito, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

*In casu*, a ação foi ajuizada apenas em 7/8/97 (fls. 2), motivo pelo qual encontra-se prescrita a aplicação da Súmula nº 260 do TFR.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque, também, o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.

1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.

2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp nº 524.170/SP, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 19/8/03, v.u., DJ 15/9/03)

Com relação à adoção do valor de NCz\$ 120,00, referente ao salário mínimo do mês de junho/89, a matéria já se encontra plenamente pacificada no C. Superior Tribunal de Justiça, consoante o precedente *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE. INCORPORAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. URP. SALÁRIO MÍNIMO.

- Segundo precedentes, "em junho de 1989, por força do art. 58 do ADCT/88, os benefícios em manutenção no seu advento, regem-se pelo valor do salário mínimo de NCz\$ 120,00".

- Indevida a incorporação aos benefícios do IPC de 06.87 (26,06%), da URP de 02.89 (26,05%), do IPC de 04.05.90 (44,80% e 7,87%) e do IGP de 02.91 (21,1%), consoante precedentes do STJ que excluem o direito adquirido a tais reajustes.

- Recurso conhecido e parcialmente provido."

(REsp 199.494/SP, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU de 16.08.1999)

Nesse mesmo sentido, transcrevo a Súmula nº 14 deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"O salário mínimo de NCz\$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos) é aplicável ao cálculo dos benefícios previdenciários no mês de junho de 1989."

No entanto, *in casu*, tendo a ação sido ajuizada após junho/94, ou seja, decorridos mais de 5 anos, e não gerando reflexos financeiros na renda mensal atual do segurado, o direito de pleitear tais diferenças encontra-se prescrito, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

Com relação à ocorrência ou não da decadência e prescrição, entendo ser tal discussão inteiramente anódina. Tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, o pedido formulado pela parte autora é improcedente, referido debate perde a sua utilidade prática.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência do C. STF e da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025413-06.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.025413-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELSO MURARI  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP  
No. ORIG. : 97.00.00075-3 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

- Tratam-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que negou provimento ao agravo retido, rejeitou a preliminar e negou seguimento à remessa oficial e ao recurso da autarquia (fls. 140-147).  
- Alegou que o v. acórdão acha-se omissivo, uma vez que não explicitado se a data de início do pagamento das diferenças deve coincidir com a do requerimento administrativo, não tendo constado do julgado, ainda, que o montante devido deverá ser atualizado antes e depois da expedição do ofício requisitório.

DECIDO

- O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.  
- É a hipótese do caso vertente.  
- Os incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Entendo ausentes quaisquer das circunstâncias retromencionadas.  
- De fato, a r. sentença (fls. 105-109) determinou a revisão da concessão do benefício e o pagamento das diferenças "(...) a partir da data em que a prestação se tornou devida e não foi corretamente paga (cuida-se de prestação de caráter alimentar, não se justificando que o pedido seja deferido somente a partir da citação) (...)".  
- Não houve recurso de apelação da parte autora e o julgado não se pronunciou a respeito do tema do início dos pagamentos; logo, há omissão.  
- Todavia, o reexame necessário teria o condão de alterar o *dies quo* dos pagamentos, pois, como se verifica dos formulários relativos às informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos (fls. 09 e 11), não foram eles apresentados por ocasião do requerimento do benefício, tendo sido preenchidos em 08.01.97 e 19.06.95.

- Nessas condições, se do requerimento administrativo do beneplácito não constou a prova da especialidade do período, o termo inicial das diferenças daí decorrentes só pode coincidir com a data em que a autarquia dela tomou ciência, no caso, a data da citação.
- De outro vórtice, desnecessário afirmar que os valores objeto de requisição ou precatório devem ser quitados no prazo constitucionalmente estabelecido, devendo o numerário contar com a correção monetária de acordo com a Resolução nº 561/07 do CJF até a data dos cálculos, e, a partir daí, devida a conversão do saldo em UFIR, em vigor desde janeiro de 1992; após a extinção desta pela Medida Provisória nº 1.973-67, de 26.10.00, convertida na Lei nº 10.522/02, o IPCA-E. Nesse sentido, STJ Resp nº 1.102.484 (2008/0260476-0), 3ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, m.v., DJUe 20.05.09.
- A irrisignação da ora embargante não merece acolhimento, porquanto não caracterizadas as hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil, na espécie.
- POSTO ISSO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AOS EMBARGOS, TÃO-SOMENTE PARA SANAR A OMISSÃO E, DE OFÍCIO, POR FORÇA DO REEXAME NECESSÁRIO, FIXO O TERMO A *QUO* DAS DIFERENÇAS PARA A DATA DA CITAÇÃO.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004827-14.1999.4.03.6000/MS  
1999.60.00.004827-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
 APELANTE : ADELMAR DE CARVALHO (= ou > de 65 anos)  
 ADVOGADO : GUILHERME ASSIS DE FIGUEIREDO (Int.Pessoal)  
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 DECISÃO

A parte autora requer a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 01.07.95, ao fundamento de que houve erro em seu cálculo.

Contestação (fls.61/64).

Na sentença o pedido foi julgado improcedente, declarando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

A parte autora apelou e pugnou pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

## DECIDO

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do documento de fl. 09.

## DO RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 01.07.95, decorrente de auxílio-doença, deferido em 20.12.93.

A autora obteve o benefício de aposentadoria por invalidez na vigência da Lei 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei 9.032, de 28.04.95.

Assim dispõe o artigo 28 da Lei 8.213/91:

"O valor do benefício de prestação continuada, inclusive o regido por norma especial e o decorrente de acidente do trabalho, exceto o salário-família e o salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício."

Por sua vez, o *caput* do artigo 29, em sua redação original, da referida lei, preceituava que:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses."

Portanto, o benefício era calculado com base nos salários de contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. ART. 29, CAPUT, DA LEI N.º 8.213/91. MÉDIA DOS 36 ÚLTIMOS SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DENTRO DO PERÍODO MÁXIMO DE 48 MESES.

1. A redação original do caput do art. 29 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que o salário-de-benefício seria apurado com o cálculo da média dos últimos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento administrativo ou ao afastamento da atividade, observado um máximo de 36, dentro de um período limite de 48 meses.

2. Tendo sido requerido o benefício na vigência da aludida legislação, o cálculo do salário-de-benefício do segurado deve seguir seus exatos termos.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Resp. nº 714.975, v.u., DJE 03.08.09)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ATÉ A DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO. ARTIGO 31 (REDAÇÃO ORIGINAL) DA LEI Nº 8.213/91. CONTRADIÇÃO OMISSÃO OU OBSCURIDADE NÃO CONFIGURADAS. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A redação original do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91 já determinava que o cálculo do salário-de-benefício consistia em 'média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento'.

2. Os salários-de-contribuição devem ser atualizados mês a mês, de acordo com a variação do INPC, até o mês anterior ao do efetivo início do benefício.

3. O Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) divulgava o Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC) no mês seguinte ao da apuração, impedindo, assim, sua observância antes do aperfeiçoamento do lapso mensal de medição.

4. Não restaram configuradas quaisquer das hipóteses descritas no artigo 535 do Código de Processo Civil. O

Embargante pretende, a rigor, rediscutir a matéria já decidida, o que não é possível em sede de embargos declaratórios.

5. Embargos de declaração não providos."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v.u., DJF3 CJ2 28.01.09, p. 533)

Conforme constam dos documentos de fls. 66 e 67, o afastamento da atividade se deu com a concessão do auxílio-doença, em 20.12.93.

Assim, devem ser considerados os salários de contribuição anteriores à mencionada data.

Nesse rumo, afasto o argumento de que necessária, para o cálculo do benefício, a utilização dos salários de contribuição anteriores a 01.91 (início da doença - documento de fl. 73).

Isso porque referida data foi considerada como termo inicial da doença e não da incapacidade, o que ocorreu em 20.11.93, consoante a mesma documentação.

Poder-se-ia argumentar que a parte autora teria direito adquirido ao benefício de auxílio doença desde 01.91, de modo que de rigor seria o cálculo com base nos salários anteriores a esta data. Contudo, tal hipótese não restou comprovada, no caso.

Destarte, correto o cálculo efetuado pela autarquia, quando da concessão do auxílio doença.

A aposentadoria por invalidez, no mesmo sentido, foi apurada corretamente.

Saliente-se que, conforme os documentos anexados aos autos, as contribuições previdenciárias eram recolhidas sobre um salário mínimo, não prosperando o pleito pelo aumento da renda mensal inicial.

Nesse rumo, transcrevo excerto da sentença:

"Tendo a autora sido beneficiada pelo auxílio-doença, durante o período compreendido entre 20 de dezembro de 1993 a 30 de junho de 1995, ou seja, por aproximadamente dezoito meses, percebendo salário-benefício no valor de um salário-mínimo (docs. fls. 25, 28 e 67), bem como tendo a mesma contribuído para com a Previdência Social com base no valor de um salário mínimo, então vigente às referidas épocas, conforme se denota dos documentos de fls. 20-24, não há que se cogitar na percepção de salário-benefício superior ao ora percebido, como pretende, por meio dos presentes autos.

.....  
Indubitável que, se ocorrido erro quando do cálculo referente ao benefício do auxílio-doença, com relação aos valores utilizados como referência (salário-contribuição), é dever da administração rever tais cálculos até que se chegue ao justo valor a ser pago. É o caso dos autos.

Corroborando com esse entendimento, tem-se a planilha elaborada pela Seção de Contadoria (f. 110)."



Desta forma, improcede o pedido inicial.

## CONCLUSÕES

Isso posto, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005485-17.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.005485-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : APARECIDA LUCIA CARAMEZ

ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

A parte autora requer a incorporação de metade do valor do auxílio-acidente percebido pelo titular do benefício, ao seu benefício de pensão por morte, nos termos do §2º do artigo 6º da Lei 6.367/76.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça (fls. 17).

Contestação (fl. 20/22).

Na sentença o pedido foi julgado improcedente.

A parte autora apelou e pugnou pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

## DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à incorporação de metade do valor do auxílio-acidente do titular DIB 10.05.77, ao benefício de pensão por morte da parte autora DIB 07/11/97 (fls. 13 e 15), nos termos do §2º do artigo 6º da lei 6.367/76.

Assim dispunha o artigo 6º da Lei 6.367/76, *verbis*:

*"O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, permanecer incapacitado para o exercício de atividade que exercia habitualmente, na época do acidente, mas não para o exercício de outra, fará jus, a partir da cessação do auxílio -doença, a auxílio-acidente.*

*§2º. A metade do valor do auxílio-acidente será incorporada ao valor da pensão quando a morte do seu titular não resultar de acidente do trabalho."*

Posteriormente, sobreveio a edição da Lei 8.213/91, que no parágrafo 4º do artigo 86, redação original, preceituava que: *"Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporado ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho ."*

Ocorre que o benefício de pensão por morte, foi concedido à parte autora em 07.11.97, já na vigência da Lei 9.032, de 28 de abril de 1995, a qual revogou o parágrafo 4º do Artigo 86 da Lei 8.213/91, inexistindo à parte autora o direito à pretendida incorporação por ausência de previsão legal.

A Egrégia Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, pacificou entendimento no sentido de que o benefício previdenciário de pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do falecimento do segurado, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCORPORAÇÃO DA METADE DO BENEFÍCIO À PENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBITO DO SEGURADO NA VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95.*

*PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já firmou entendimento no sentido de que, em regra, os benefícios previdenciários são regidos pelo princípio tempus regit actum. Dessa forma, a condição fática necessária à concessão do benefício da pensão por morte é o óbito do segurado.*

*2. Hipótese em que o infortúnio ocorreu na vigência da Lei 9.032/95, que revogou o § 4º do art. 86 da Lei 8.213/91, não sendo possível a incorporação da metade do valor do auxílio-acidente, percebido em vida pelo de cujus, à pensão por morte.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 792475/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05/12/2006, v.u., DJ 05/02/2007, p. 345) e;*

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBITO DO SEGURADO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.*

*I - Em regra, os benefícios previdenciários são regidos pelo princípio tempus regit actum.*

*II - Se a condição fática necessária à concessão do benefício da pensão por morte, qual seja, o óbito do segurado, sobreveio à vigência da Lei nº 9.032/95, que revogou o § 4º, do art. 86 da Lei nº 8.213/91, não é possível a incorporação da metade do valor do auxílio-acidente, percebido em vida pelo de cujus, à pensão por morte.*

*Recurso desprovido."*

*(REsp 685596/SP, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21/06/2005, v.u., DJ 15/08/2005, p. 356)*

## CONCLUSÃO

Isso posto, com fundamento no Art. 557, caput e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001551-18.1999.4.03.6115/SP

1999.61.15.001551-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZELINDA ITALIA GARBUIO ROSSI  
ADVOGADO : DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
DECISÃO

A parte autora requer o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço (DIB 25.09.91), com a correção dos 36 (trinta e seis) salários de contribuição, através da variação integral do INPC, estabelecida pelo artigo 31 da Lei 8.213/91, aplicação do índice integral ao primeiro reajuste do benefício, na forma da Súmula 260 do extinto TFR, bem como aplicação dos índices expurgados no cálculo do salário de benefício.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça (fl. 12).

Contestação (fl. 18/22).

Na sentença o pedido foi julgado parcialmente procedente e determinada a revisão, mediante a correção dos salários de contribuição pela variação do INPC, aplicado o coeficiente de 100%. Para o pagamento das diferenças, foi observada a prescrição quinquenal. Restou fixada a sucumbência recíproca. Sentença submetida à remessa oficial.

A autarquia apelou e pugnou pela reforma da sentença, ao fundamento de que a revisão pretendida foi realizada no âmbito administrativo.

Asseverou, ainda, ser indevida sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte .

## DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, conheço parcialmente do recurso autárquico, dada a falta de interesse em recorrer, no que concerne à sua condenação ao pagamento de verba honorária, tendo em vista que na sentença foi fixada a sucumbência recíproca.

## DO RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 25.09.91), com a correção dos 36 (trinta e seis) salários de contribuição, pelo INPC, aplicação do índice integral ao primeiro reajuste e aplicação dos índices expurgados no cálculo do salário de benefício.

Os benefícios iniciados após 05.04.91 já lograram o cálculo de suas rendas mensais iniciais segundo os critérios e índices legalmente previstos, conforme art. 31 da Lei nº 8.213/91, que preceituava:

*"Art. 31 - Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais."*

Contudo, o benefício da parte autora não foi apurado nos termos da legislação acima transcrita, de acordo com a informação da Contadoria Judicial (fl. 40).

Destaque-se que a autarquia não carrou aos autos qualquer documento que comprovasse eventual revisão em sede administrativa.

Destarte, o benefício deve ser reajustado, para que o cálculo seja efetuado com base nas 36 (trinta e seis) últimas contribuições, de acordo com o INPC, observado o limite legal e o coeficiente de cálculo previsto na Lei nº 8.213/91. Os pagamento efetuados em sede administrativa devem ser compensados em fase de execução.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

## CONCLUSÕES

Isso posto, conheço parcialmente do apelo autárquico e, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008050-60.2000.4.03.0399/SP

2000.03.99.008050-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ANTONIO SOUZA

ADVOGADO : BENEDITO ANDRADE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILSON BERENCHTEIN e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.02.08951-6 3 Vr SANTOS/SP

### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo do benefício previdenciário, devendo o valor correspondente ao auxílio-acidente ser "*somado aos salários de contribuição que serviram de base para o cálculo inicial da aposentadoria, procedendo-se sua revisão, sem prejuízo de continuidade do auxílio-acidente, benefício permanente, obtido por força de decisão judicial, com trânsito em julgado*" (fls. 11).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 22).

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de auxílio-acidente, cuja data de início deu-se em 19/5/77 (fls. 20) e de aposentadoria por tempo de serviço com vigência a partir de 27/9/91 (fls. 19), tendo ajuizado a presente demanda em 10/12/98.

*In casu*, não merece prosperar o presente feito.

Disponha o § 1º, do art. 6º, da Lei nº 6.367/76, *in verbis*:

"Art. 6º (...)

"§ 1º. O auxílio-acidente, mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado ao mesmo acidente, será concedido, mantido e reajustado na forma do regime de previdência social do INPS e corresponderá a 40% (quarenta por cento) do valor de que trata o inciso II do Art. 5º desta lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo."

O art. 86 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:

I - redução da capacidade laborativa que exija maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade, independentemente de reabilitação profissional;

II - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém, não o de outra, do mesmo nível de complexidade, após reabilitação profissional; ou

III - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém não o de outra, de nível inferior de complexidade, após reabilitação profissional.

§ 1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

§ 3º **O recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.**

§ 4º *Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho.*

§ 5º *Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em consequência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º. do art. 29 desta lei."*

Posteriormente, sobreveio a Medida Provisória nº 1.596/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o referido artigo 86 da Lei nº 8.213/91, determinando o seguinte:

*"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.*

§ 1º *O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.*

§ 2º *O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.*

§ 3º *O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.*

§ 4º *A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. "*

Registre-se, ainda, que a Lei nº 9.528/97 também restabeleceu o artigo 31 da Lei nº 8.213/91, dispondo, *in verbis*:

*"Art. 31. O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no art. 29 e no art. 86, § 5º."*

*In casu*, a questão que se coloca reside na possibilidade ou não de inclusão do auxílio-acidente no cálculo da renda mensal inicial de aposentadoria percebida antes da Lei nº 9.528/97, mantendo-se, ainda, a acumulação dos dois benefícios previdenciários.

Depreende-se da leitura dos artigos acima transcritos que, a partir da edição da Medida Provisória nº 1.596/97, convertida na Lei nº 9.528/97, ficou vedada a acumulação do auxílio-acidente com qualquer espécie de aposentadoria, devendo, contudo, ser o mesmo inserido no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício.

Já com relação aos benefícios concedidos no período anterior, é possível a acumulação dos benefícios, sendo pacífica a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, nessa hipótese, o valor do auxílio-acidente não poderá ser utilizado no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, sob pena de *bis in idem*:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

**1. Admite-se a cumulação do auxílio-acidente com a aposentadoria especial, desde que não integre o cálculo do salário-de-contribuição.**

**2. Precedentes deste Superior Tribunal de Justiça.**

**3. Embargos rejeitados."**

*(Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 28.890-SP, Terceira Seção, Rel. Min. Halmilton Carvalho, j. em 13/12/99, v.u., DJU de 19/6/00.)*

No mesmo sentido manifestou-se a E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, em voto proferido no julgamento do Recurso Especial nº 478.131-SP, cujo excerto peço vênia para transcrever:

*"No caso em concreto faz o autor jus à cumulação do benefício de auxílio-acidente e aposentadoria. Todavia, diante de tal circunstância, outra análise, necessariamente, deve se feita, qual seja, se há ou não possibilidade do auxílio-acidente ser integrado ao salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.*

*A esse respeito, a Lei nº 9.528/97, apesar de proibir o recebimento vitalício do auxílio-acidente, ao alterar o art. 31 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que o valor mensal desse auxílio integrasse o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria.*

*Diante dessa modificação legal, a jurisprudência desta Corte de Justiça consolidou-se no sentido de que, em caso de cumulação de benefícios, o auxílio-acidente deverá ser afastado do salário-de-contribuição, sob pena de recebimento bis in idem."*

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.  
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.  
São Paulo, 24 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011178-45.2000.4.03.6104/SP  
2000.61.04.011178-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : TITO SALES GUEDES  
ADVOGADO : DOROTEU PUPILINO DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILSON BERENCHTEIN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo do benefício previdenciário, devendo o valor correspondente ao auxílio-acidente ser "*somado aos salários de contribuição que serviram de base para o cálculo inicial da aposentadoria, procedendo-se a revisão, sem prejuízo de continuidade do auxílio-acidente, benefício permanente, obtido por força de decisão judicial, com trânsito em julgado*" (fls. 7).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 18).

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a "*adicionar o auxílio-acidente ao valor do salários de contribuição do autor, com observância do limite máximo, para fins de cálculo de sua aposentadoria, sem prejuízo da continuidade do auxílio-acidente*" (fls. 41). Condenou o Instituto ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de auxílio-acidente, cuja data de início deu-se em 17/7/75 (fls. 13) e de aposentadoria especial com vigência a partir de 1º/12/77 (fls. 11), tendo ajuizado a presente demanda em 13/12/00.

*In casu*, não merece prosperar o presente feito.

Disponha o § 1º, do art. 6º, da Lei nº 6.367/76, *in verbis*:

"Art. 6º (...)

"§ 1º. O auxílio-acidente, mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado ao mesmo acidente, será concedido, mantido e reajustado na forma do regime de previdência social do INPS e corresponderá a 40% (quarenta por cento) do valor de que trata o inciso II do Art. 5º desta lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo."

O art. 86 da Lei Orgânica da Seguridade Social (Lei nº 8.213/91), em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:

I - redução da capacidade laborativa que exija maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade, independentemente de reabilitação profissional;

II - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém, não o de outra, do mesmo nível de complexidade, após reabilitação profissional; ou

III - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém não o de outra, de nível inferior de complexidade, após reabilitação profissional.

§ 1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

§ 3º **O recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.**

§ 4º *Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho.*

§ 5º *Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em consequência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º. do art. 29 desta lei."*

Posteriormente, sobreveio a Medida Provisória nº 1.596/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 86 da Lei nº 8.213/91, determinando o seguinte:

*"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.*

*§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.*

*§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.*

*§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.*

*§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. "*

Registre-se, ainda, que a Lei nº 9.528/97 também restabeleceu o artigo 31 da Lei nº 8.213/91, dispondo, *in verbis*:

*"Art. 31. O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no art. 29 e no art. 86, § 5º."*

*In casu*, a questão que se coloca reside na possibilidade ou não de inclusão do auxílio-acidente no cálculo da renda mensal inicial de aposentadoria percebida antes da Lei nº 9.528/97, mantendo-se, ainda, a acumulação dos dois benefícios previdenciários.

Depreende-se da leitura dos artigos acima transcritos que, a partir da edição da Medida Provisória nº 1.596/97, convertida na Lei nº 9.528/97, ficou vedada a acumulação do auxílio-acidente com qualquer espécie de aposentadoria, devendo, contudo, ser o mesmo inserido no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício.

Já com relação aos benefícios concedidos no período anterior, é possível a acumulação dos benefícios, sendo pacífica a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, nessa hipótese, o valor do auxílio-acidente não poderá ser utilizado no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, sob pena de *bis in idem*:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

**1. Admite-se a cumulação do auxílio-acidente com a aposentadoria especial, desde que não integre o cálculo do salário-de-contribuição.**

**2. Precedentes deste Superior Tribunal de Justiça.**

**3. Embargos rejeitados."**

*(Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 28.890-SP, Terceira Seção, Rel. Min. Halmilton Carvalho, j. em 13/12/99, v.u., DJU de 19/6/00.)*

No mesmo sentido manifestou-se a E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, em voto proferido no julgamento do Recurso Especial nº 478.131-SP, cujo excerto peço vênia para transcrever:

*"No caso em concreto faz o autor jus à cumulação do benefício de auxílio-acidente e aposentadoria. Todavia, diante de tal circunstância, outra análise, necessariamente, deve se feita, qual seja, se há ou não possibilidade do auxílio-acidente ser integrado ao salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.*

*A esse respeito, a Lei nº 9.528/97, apesar de proibir o recebimento vitalício do auxílio-acidente, ao alterar o art. 31 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que o valor mensal desse auxílio integrasse o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria.*

*Diante dessa modificação legal, a jurisprudência desta Corte de Justiça consolidou-se no sentido de que, em caso de cumulação de benefícios, o auxílio-acidente deverá ser afastado do salário-de-contribuição, sob pena de recebimento bis in idem."*

Com relação à ocorrência ou não da decadência e da prescrição, entendo ser tal discussão inteiramente anódina. Tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, o pedido formulado pela parte autora é improcedente, referido debate perde a sua utilidade prática.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal e da Terceira Seção desta E. Corte. Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à remessa oficial para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002103-52.2000.4.03.6113/SP

2000.61.13.002103-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WANDA DE ALMEIDA NEVES e outros

: OMILDO ANTONIO NEVES

: ROMILDO NEVES

: EURIPA IZABEL NEVES

: VERA LUCIA NEVES CAMARGO

: NEUZA ALECIA NEVES

ADVOGADO : DANIELE CORREA SANDOVAL BACARO

SUCEDIDO : GERSINO FERREIRA DAS NEVES falecido

ADVOGADO : DANIELE CORREA SANDOVAL BACARO

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, nos períodos especificados na inicial, de janeiro de 1960 a 10.10.1968 e de 09.10.1996 a dezembro de 1998 (fls. 03), para, somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação. A Autarquia foi citada em 06.06.2000 (fls. 17, v.).

A r. sentença de fls. 91/97, proferida em 09.02.2004, julgou parcialmente procedente a ação para reconhecer o tempo de serviço rural, em que o autor trabalhou com registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social, no período de 11.10.1968 a 08.10.1996, e sem registro da Carteira de Trabalho e Previdência Social, no período de novembro de 1996 a dezembro de 1998. Condenou o INSS em obrigação de fazer consistente em averbar o período de trabalho rural ora reconhecido e conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, inclusive abono anual, nos termos dos artigos 52 e seguintes da Lei 8.213/91, a partir da citação. Aplicar-se-á à condenação correção monetária, segundo os índices oficiais adotados pelo manual de cálculos do Conselho da Justiça Federal, sobre as parcelas vencidas a partir de cada vencimento destas, sem prejuízo dos futuros reajustes, e também incidirão juros de mora de 0,5% ao mês (aplicação por isonomia do artigo 96, IV da Lei 8.213/91 e artigo 45, § 4º da Lei 8.212/91), sobre a totalidade das parcelas vencidas, retroativos à citação. Não haverá condenação em honorários advocatícios ante a sucumbência recíproca. Não há condenação em custas e despesas em razão da isenção de ambas as partes.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação do labor rurícola, ante a inexistência de início de prova material contemporâneo e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Aduz que, no tocante ao vínculo empregatício para Luiz Antônio, na Fazenda Água Limpa, deve ser afastado o cômputo do período anterior à data da emissão da CTPS. Requer a alteração da verba honorária

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, observa-se que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados no campo, especificados na inicial, para, somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe, com a inicial, os documentos de fls. 06/12, destacando-se apenas a certidão de casamento, realizado em 30.10.1962, qualificando-o como lavrador (fls. 09).



Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 42 e 65). O primeiro depoente afirma conhecer o autor há 10 anos, em razão de exercerem o mesmo ofício, como "volantes". Acrescenta que, antes disso, o requerente trabalhou na fazenda do senhor Luís Cristóvão, mas não soube precisar em que período. A segunda testemunha declara que o autor laborou na fazenda de seu genitor, entre outubro de 1968 e outubro de 1996.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento, realizado em 30.10.1962 (fls. 09), além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro Hamilton Carvalhido)

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade rural de 01.01.1962 a 31.12.1962.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o único documento que comprova seu labor campesino, qual seja a certidão de casamento, realizado em 30.10.1962, indicando a profissão de lavrador do requerente (fls. 09). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1962, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Faz-se mister analisar, ainda, a questão relativa à validade do vínculo empregatício do autor, estampado na CTPS (fls. 10/12), no período de 11.10.1968 a 08.10.1996.

Verifica-se que é pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento de que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.), além da Súmula nº 225 do STF, sedimentando a matéria.

No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio dispositivo e o da persuasão racional na apreciação da prova.

Segundo o princípio dispositivo, a iniciativa da propositura da ação, assim como a de produção das provas, cabe às partes, restando ao juiz apenas complementá-las, se entender necessário.

Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do magistrado em julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos e não segundo a sua convicção íntima.

Neste caso, verifica-se que o período de 11.10.1968 a 08.10.1996, em que o autor trabalhou para o Sr. Luiz Antônio, na Fazenda Água Branca, foi anotado posteriormente à emissão da carteira de trabalho, ocorrida em 16.01.1976 (fls. 10/12).

As testemunhas, ouvidas a fls. 42 e 65, ainda que confirmem o labor rural, não trazem elementos seguros que permitam delimitar com exatidão o período de trabalho no campo.

Além do que, não há nos autos documento que comprove o labor campesino durante o período questionado.

Assim, na contagem do tempo de serviço, o período de 11.10.1968 a 08.10.1996 não pode ser computado em sua integralidade, mas apenas a partir da data de emissão da CTPS.

Assentados estes aspectos, verifica-se que, embora o requerente tenha pleiteado o reconhecimento do exercício de atividade campesina de janeiro de 1960 a 10.10.1968 e de 09.10.1996 a dezembro de 1998, restou comprovado apenas o interstício de 01.01.1962 a 31.12.1962, tempo insuficiente para, somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS (fls. 10/12), até 16.12.1998, data em que delimita a contagem (fls. 04), propiciar a aposentação, eis que, para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Acrescente-se que o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia para reformar em parte a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01.01.1962 a 31.12.1962, para fins previdenciários, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000110-62.2000.4.03.6116/SP

2000.61.16.000110-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : DARCY DA SILVA BENEDITO

ADVOGADO : HELIO DE MELO MACHADO (Int.Pessoal)

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora em atividade urbana, sem registro em CTPS, de abril de 1959 a abril de 1967 e de 01/02/1993 a 01/02/1994, para somados aos demais vínculos constantes em CTPS, propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 19/05/2000 (fls. 70).

A sentença de fls. 148/155, proferida em 12/08/2002, julgou improcedente o pedido, por considerar que até a promulgação da Emenda 20/98 a autora não possuía o tempo de serviço legalmente exigido para concessão do benefício pleiteado. Deixou de condenar a requerente em custas e verbas de sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que restou comprovado pela oitiva das testemunhas, que trabalhou durante os períodos declinados na inicial, tendo, inclusive, ultrapassado a carência com tempo suficiente para aposentação, nos termos do art. 53, da Lei 8.213/91, em dezembro de 1998.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados, de abril de 1959 a abril de 1967 em atividade privada e de 01/02/1993 a 01/02/1994, como autônoma, para somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Em depoimento pessoal, a fls. 130/131, relata que trabalha desde os 10 anos de idade, sendo seu primeiro emprego no restaurante de propriedade do Sr. Ramiro Garcia, localizado na estrada que ligava Florínea (SP) a Sertaneja (PR), de 1957 a 1965, sem registro em CTPS. Aduz que morava junto com os patrões e que recebia pouco salário, além da hospedagem. Relata que, em 1965, veio morar com a família em Assis e passou a trabalhar no Hotel Sta. Rosa, como garçom e camareira, sendo registrada após um mês de experiência. Afirma que, na sequência, trabalhou no Assis Palace Hotel por 8 (oito) anos, saindo em 1989, na Firma de Limpeza Drejofan, e no Clube Recreativo de Assis, sempre

com registro em CTPS. Aduz que, durante 2 (dois) anos trabalhou como vendedora autônoma da Avon e Hermes, sendo que não recolheu para a Previdência Social neste período. Informa que, após, trabalhou na residência dos donos do Café Paulista, como doméstica, com registro em CTPS e durante 3 anos e meio, na Prefeitura do Município de Assis, sendo dispensada em 1997. Relata que, atualmente, está fazendo "bicos" como faxineira e que não possui documentos relativos ao período em que trabalhou no restaurante do Sr. Ramiro Garcia.

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 132/134, que se limitaram a informar que a autora trabalhou em um restaurante localizado no outro lado da ponte do rio Paraná.

Conquanto haja o depoimento de 02 (duas) testemunhas confirmando o labor em um restaurante, não é possível reconhecer o tempo de serviço respectivo, sem a existência de início razoável de prova material, vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ).

Confira-se:

**PREVIDENCIARIO: CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.**

1 - A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a comprovar tempo de serviço urbano para fins previdenciários.

2 - Ao segurado autônomo incumbe o ônus de efetuar o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias.

3 - Recurso parcialmente provido.

(TRF - 3ª Região - AC 03083308-6 - Segunda Turma - DJ data:04/09/1996, página: 64783- rel. Juiz Arice Amaral)

Assim, não há como reconhecer que a autora tenha laborado no restaurante do Sr. Ramiro Garcia, no período questionado.

Quanto ao período de 01/02/1993 a 01/02/1994, verifica-se que não há qualquer prova material, corroborada por testemunhas, confirmando o labor como autônoma, neste interregno, não sendo possível computá-lo como tempo de serviço.

Assentados esses aspectos, verifica-se que a autora não implementou o tempo de trabalho legalmente exigido para concessão do benefício pleiteado, eis que, respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002903-46.2001.4.03.6113/SP

2001.61.13.002903-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELIO DE ALMEIDA e outro

: TALITA FERNANDA DE ALMEIDA

ADVOGADO : GABRIELA CINTRA PEREIRA

SUCEDIDO : MARIA INES DE ALMEIDA falecido

ADVOGADO : JOSE EURIPEDES JEPY PEREIRA

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A Autarquia Federal foi citada em 26/09/2001 (fls. 50 vº).

A r. sentença de fls. 107/114 (proferida em 17/06/2003), julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo médico (03/09/02).

Determinou que as parcelas em atraso serão atualizadas monetariamente, conforme o provimento nº 26, de 18 de setembro de 2001, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e nos termos da Portaria nº 92/2001, da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo, art. 1º, inc. II, incidindo juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, conforme os ditames do art. 219, do CPC e Súmula nº 204, do STJ. Sem custas. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso até a prolação da sentença. Condenou, ainda, a Autarquia a ressarcir ao erário os pagamentos efetuados aos peritos judiciais. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário. Determinou a imediata implantação do benefício.

A fls. 118/119, o INSS informou o óbito da requerente, ocorrido em 30/07/02.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a autora já era portadora da doença incapacitante antes de seu reingresso ao RGPS e que a incapacidade verificada não a impedia de exercer sua atividade habitual de dona de casa. Requer, ainda, a isenção do pagamento dos honorários periciais.

A parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a alteração do termo inicial para a data do requerimento administrativo, a majoração da verba honorária e o pagamento dos honorários de seu assistente técnico.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Foram deferidos os pedidos de habilitação formulados pelo viúvo e por uma filha da autora (fls.118/119).

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/44, dos quais destaco:

- comunicação de resultado do INSS, de 04/05/01, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, requerido em 28/03/01, por motivo de conclusão médica contrária (fls.10);

- CTPS da falecida autora, emitida em 05/11/82, com os seguintes vínculos: de 01/11/82 a 01/08/83, de 01/06/84 a 14/06/84 e de 10/08/85 a 15/08/85 (fls.12/14);

- CTPS da falecida autora, emitida em 16/04/86, com os seguintes vínculos: de 28/06/86 a 08/08/86 e de 02/01/89 a 31/01/89 (fls.15/16);

- guias de recolhimento da Previdência Social, em nome da falecida autora e referentes às competências: de 02/1998 a 05/2000 (fls. 18/44).

A fls.59 e seguintes consta consulta ao Sistema Dataprev/CNIS da Previdência Social, de 10/10/01, informando que a falecida autora recolheu contribuições, como contribuinte individual, em 01/1989, de 02/1998 a 05/2000 e de 11/2000 a 12/2000.

A fls. 66, foram fixados os honorários periciais em R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais).

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 74/90 - 18/04/02), informando ser portadora de diabetes insulino-dependente, hipertensão arterial sistêmica com repercussão cardio-vascular, obesidade e osteoartrose de coluna. Conclui pela existência de incapacidade limitante ao trabalho, sem possibilidade de cura. Afirma, o *expert*, em resposta aos quesitos da autora que, em 28/03/01, a pericianda já apresentava incapacidade laborativa. Em resposta às indagações do INSS, informa o Sr. Perito que a autora estava em tratamento há vários anos, com agravamento nos últimos 02 anos.

O assistente técnico da autora, a fls. 99/105, em laudo realizado em 03/10/2002, concordando com a perícia judicial, concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho.

Verifica-se que a falecida autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recolheu contribuições até 12/2000 e a demanda foi ajuizada em 10/09/01, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade limitante ao trabalho, sem, contudo, declarar, explicitamente, se é total e permanente, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a requerente apresentava diabetes insulino-dependente, hipertensão arterial sistêmica com repercussão cardio-vascular, obesidade e osteoartrose de coluna e estava incapacitada para o exercício da atividade que exercia, de empregada doméstica.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho àquela época.

Esclareça-se que não há que se falar em enfermidade incapacitante anterior ao reingresso ao RGPS, eis que apesar do perito judicial informar o início da doença há vários anos, afirma, também, que houve agravamento das patologias, impedindo o exercício de sua atividade laborativa, nos últimos 02 anos da data do laudo (18/04/2002), o que remonta ao ano de 2000, data posterior à sua nova filiação, em 1998, aplicando-se, ao caso, a parte final do § 2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (10/09/01), sendo portadora de doença que a incapacitou de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, sendo devido até a data do óbito.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/03/2001), uma vez que o perito informa a incapacidade laborativa desde aquela época, sendo devido até a data do óbito.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Em relação à remuneração do assistente técnico da autora, cumpre ressaltar que sua indicação é mera faculdade da parte, sendo de sua responsabilidade, independente de condenação.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia e, nos termos do art. 557, §1º-A, do C.P.C., dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, apenas para fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 28/03/2001 (data do requerimento administrativo) e DCB em 30/07/02 (data do óbito).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016003-16.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.016003-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO RUI GIUNTINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DA SILVA

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, nos períodos especificados na inicial, quais sejam, de 06/11/1963 a 04/08/1970, na Agropecuária Sta. Catarina; de 22/10/1974 a 20/05/1976, na Fazenda Formosa, pertencente a Olívia Marchesi Bicalho e de 01/06/1976 a 15/03/1978, no sítio Bom Retiro, de propriedade do Sr. Natalino de Guidi, para somados aos períodos de labor rural constantes do procedimento administrativo 114.416.857-8, de 08/11/1999, propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 14/03/2000 (fls. 43v).

A sentença de fls. 102/106, proferida em 06/09/2001, julgou procedente o pedido, para: a) declarar que o autor prestou serviços de 06/11/1963 a 04/08/1970, como rurícola, na Agropecuária Sta. Catarina S/A; prestou serviços gerais de 22/10/1974 a 20/05/1976, na Fazenda Formosa, de propriedade de Olívia Marchesi Bicalho; prestou serviços de 01/06/1976 a 15/03/1978, como servente, no sítio Bom Retiro, de propriedade do Sr. Natalino de Guidi; b) condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 08/11/1999, data do requerimento administrativo sob nº 42/114.416.857-8, calculado na forma prevista nas seções III e IV, da Lei 8.213/91, segundo a alíquota de 94% do salário de benefício, por possuir mais de 34 anos de serviços c) condenar o INSS a pagar ao autor, o valor das diferenças das prestações do benefício que vinha recebendo e o revisto na forma desta demanda, devendo o atrasado ser posto à disposição da parte autora de uma só vez, devendo as prestações vencidas e vincendas ser corrigidas monetariamente desde o momento em que se tornaram devidas, em cada época, até o seu efetivo pagamento (Súmula 148, do STJ), acrescidas de juros de mora à base de 0,5% ao mês, desde a citação. Condenou-o, por fim, no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, sem incidência de prestações vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do STJ.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia sustentando, em síntese, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal, para reconhecimento dos períodos trabalhados sem registro em CTPS. Alega, ainda, que o autor não cumpriu o período de carência legalmente exigido. Requer a redução da verba honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 139, em face da informação de que o autor foi beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida pelo ente previdenciário, de 01/05/2002 a 31/05/2003, a Autarquia foi intimada para apresentar cópia do procedimento administrativo, com os vínculos empregatícios utilizados para deferimento da aposentadoria (resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição), esclarecendo o motivo pelo qual o benefício foi cessado.

O INSS manifestou-se juntando cópia do procedimento administrativo relativo ao benefício 42/123.471.963-8, informando, inicialmente, que foi cessado por não comparecimento do segurado para recebimento do benefício e, após, que foi cessado após apuração de irregularidade (fls. 142/219).

Devidamente intimado, o autor manifestou-se pelo prosseguimento do feito, declarando que o benefício de nº 42/123.471.963-8 foi cessado em virtude de seu não comparecimento para o recebimento do benefício. Esclarece, ainda, que o procedimento administrativo nº 42/114.416.857/8, que embasa sua petição inicial, é diferente daquele apontado a fls. 142/219, devendo apenas ser observado que, os valores recebidos indevidamente deverão ser abatidos na execução do julgado (fls. 229/230).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados no campo, especificados na inicial, para somados aos períodos de labor rural constantes do procedimento administrativo nº 42/114.416.857/8, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 10/41:

- declaração da Agropecuária Sta. Catarina, de 05/08/1999, informando que o requerente manteve serviço na referida firma, de 06/11/1963 a 04/08/1970, exercendo a função de rurícola (fls. 12);
- declaração da Agropecuária CFM Ltda, localizada na fazenda Três Barras, sucessora por coligação da S/A Frigorífico Anglo, de 21/10/1999 informando que o autor trabalhou na referida empresa, de 28/02/1973 a 18/10/1974 (fls. 13);
- declaração prestada pelo Sr. Natalino Guidi, de 22/09/1999, afirmando que o autor prestou-lhe serviços, de 01/07/1976 a 15/03/1978, exercendo a função de servente, no sítio Bom Retiro, situado no município de Pontal (fls. 14);
- procedimento administrativo referente ao benefício 114.416.857-8, de 08/11/1999, do qual destaco:
  - declaração da Sra. Olívia Marchesi Bicalho, de 04/10/1999, na qualidade de sucessora de José Marchesi, proprietária da Fazenda Formosa, informando que o autor trabalhou na referida propriedade, exercendo a função de serviços gerais, nos períodos de 12/08/1970 a 22/02/1973 e de 22/10/1974 a 24/05/1976 (fls. 24);
  - rescisão de contrato de trabalho de empregado instável, de 06/08/1970, firmado perante inspetor de Divisão Regional do Trabalho, informando que, pelo autor foi recebida importância referente a indenização do tempo de serviço, de 06/11/1963 a 04/08/1970, prestado a Chavany Carolo e outros, proprietários da Fazenda Sta. Quitéria, sendo que, após alertar o empregado sobre as consequências de seu ato, foi homologada a rescisão contratual, conforme previsto na Lei 4.066/62, com modificação da Lei 5.472, de 09/07/1968 e em especial a lei 5.562, de 12/12/1968 (fls. 26);
  - contrato de locação de serviços, de 12/08/1970, firmado entre o autor e o Sr. José Marchesi (fls. 27);

- cópia da página 146, de livro de registro de empregados, com data de registro em 12/08/1970, natureza do cargo: serviços gerais na lavoura e endereço do local na Fazenda Formosa, constando que foi readmitido em 22/10/1974 e desligou-se por livre e espontânea vontade, em 24/05/1976, sendo readmitido em 20/05/1978 (fls. 28/29);
- aviso prévio de empregado, de 29/01/1973, no qual o autor declara que deixará o serviço na Fazenda Formosa (fls. 30);
- recibo de quitação geral firmado pelo autor, com data de expedição ilegível, referente a valores recebidos da firma José Marchesi - Fazenda Formosa (fls. 31);
- folha nº 1942, do Livro de Registro de Empregados da Fazenda Três Barras (Frigorífico Anglo), indicando data de admissão em 28/02/1973, como rurícola (fls. 32);
- folha de Livro de Registro de Empregados constando: data de admissão em 20/05/1978; natureza do cargo: trabalhador rural; endereço dos beneficiários: Fazenda Formosa, informando, ainda, que readmitiu-se em 22/10/1974, desligou-se de livre e espontânea vontade em 24/05/1976 e readmitiu-se em 20/05/1978, com salário de 6,50 por hora (fls. 34) e

- carta de indeferimento do benefício, de 08/11/1999, pelo motivo "falta de tempo de serviço" (fls. 41).

O autor requereu, a fls. 94, o julgamento antecipado da lide.

Em face do despacho de fls. 139, a Autarquia juntou, a fls. 140 e seguintes, cópia do procedimento administrativo referente ao benefício 123.471.963-8, concedido de 01/05/2002 a 31/05/2003, do qual destaco:

- carta da Previdência Social, informando que, após procedimento de auditoria administrativa, ficou constatada a necessidade de reavaliação da documentação que embasou a concessão do benefício nº 123.471.963-8, concluindo pela seguinte irregularidade: falta de período de carência, tendo em vista que tempo de atividade de trabalhador rural anterior à competência de novembro de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e, como todo o período laborado foi como trabalhador rural, só haverá carência quando houver completado 180 contribuições mensais, contadas a partir de novembro de 1991 (fls. 155);

- relatório da Previdência Social, constando: 1) resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição, tendo sido computado tempo de serviço líquido na data da entrada do requerimento (12/06/2002), de 31 anos, 08 meses e 20 dias; 2) Consulta a Vínculos Empregatícios do Trabalhador (CNIS); 3) conclusão indicando que, considerando-se que o período de atividade rural anterior a novembro de 1991, não é computado para efeito de carência e, conforme consulta ao sistema CNIS ficou caracterizado pelo CBO que todo o período de atividade do segurado foi como trabalhador rural, conclui-se que o processo foi concedido em desacordo com o art. 29, II, do Decreto 3.048/00, uma vez que não possui 180 contribuições mensais; 4) o segurado foi comunicado da irregularidade citada através de carta de 13/09/2002 e, através de pedido de vista de 27/09/2002, a patrona do requerente tomou conhecimento da situação do processo; 5) transcorrido o prazo para apresentação de defesa, foi providenciada a suspensão do benefício, comunicando o fato ao segurado e abrindo prazo para recurso, sendo que, tomando ciência da decisão em 11/02/2003, nenhum recurso foi protocolado; 6) o presente relatório foi encaminhado com a finalidade de apuração de irregularidade e fraude a Auditoria Regional (fls. 169/170);

- termo de apreensão da carteira profissional de trabalhador rural, nº 79.634/série 24, emitida em 18/08/1969, por encontrar-se dilacerada, com folhas faltantes das páginas 07 a 24, ficando à disposição dos órgãos públicos para as providências que julgarem necessárias (fls. 175);

- extrato do sistema Dataprev, informando a existência das seguintes informações em nome do autor: de 12/08/1970 a 12/1983, de 12/08/1970 a 12/1984, a partir de 22/10/1974, sem data de término e de 20/05/1978 a 12/1985, todos para empregador não cadastrado; de 20/05/1978 a 06/2004 e de 20/05/1978 a 12/1991, para Olívia Marchesi Bicalho; de 22/05/1978 a 12/1982 e a partir de 22/05/1978, sem data de término, todos para empregador não cadastrado (fls. 180);

- relatório emitido pelo serviço de benefício - Gex Ribeirão Preto, informando que, visando apurar a autenticidade dos elementos que embasaram a concessão do benefício, foram promovidas pesquisas junto ao CNIS e foi solicitada apresentação de documentos originais, através dos quais ficou constatada a existência de carteira profissional de trabalhador rural dilacerada, emitida em 18/08/1969, com folhas faltantes de 07 a 24; carteira de trabalho e previdência social - 2ª via, nº 79.634/24, constando registro de vínculo empregatício a fls. 12, extemporâneo à emissão do documento ocorrida em 14/06/1988, sendo que, não consta o registro do vínculo empregatício de 12/08/1970 a 31/12/1984 - empregador não cadastrado - em nenhuma das carteiras de trabalho citadas. Conclui que, como o benefício foi concedido indevidamente, deve ser ressarcido (fls. 187/189);

- pesquisa HIPNet Homologada, constando que, tendo em vista a extemporaneidade dos vínculos migrados, a não apresentação da CTPS da época e o fato das fichas de registro de empregado apresentadas não terem ordem cronológica, foi solicitada averiguação com base em outros documentos a respeito dos períodos em que o segurado trabalhou na Fazenda Formosa, de José Marchesi/Olívia M. Bicalho. Acrescenta que, em pesquisa realizada em 08/10/2007, funcionário do INSS esteve no escritório da Fazenda Formosa e, a vista das fichas nº 146 e 13 do contrato de trabalho do autor, afirmou ser possível concluir que o requerente trabalhou nos períodos de 12/08/1970 a 22/02/1973, na função de serviços gerais de lavoura e nos períodos de 22/10/1974 a 24/05/1976 e de 20/05/1978 a 22/12/2006, na função de trabalhador rural (fls. 213/214).

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, a declaração prestada pelo Sr. Natalino Guidi, de 22/09/1999, afirmando que o autor prestou-lhe serviços, de 01/07/1976 a 15/03/1978, exercendo a função de servente, no sítio Bom Retiro, situado no município de Pontal (fls. 14), equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Além do que, não é possível considerar o período constante do termo de rescisão de contrato de trabalho de empregado instável, de fls. 26, tendo em vista que o referido documento trata do período de 06/11/1963 a 04/08/1970, prestado a Chavany Carolo e outros, proprietários da Fazenda Sta. Quitéria, entrando em contradição com a declaração de fls. 12, na qual consta que o autor trabalhou no mesmo período, qual seja, de 06/11/1963 a 04/08/1970, na Agropecuária Sta. Catarina.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 22/10/1974 a 20/05/1976.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se a cópia de página de livro de registro de empregados, constando que foi readmitido em 22/10/1974 e desligou-se por livre e espontânea vontade, em 24/05/1976 (fls. 28/29), salientando que o referido período foi reconhecido através de pesquisa realizada *in loco*, pela própria Autarquia (fls. 213/214). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

In casu, verifica-se que o autor, embora comprove o labor rural, não fez o tempo necessário à sua aposentação, por ocasião do requerimento administrativo nº 114.416.857-8, formulado em 08/11/1999.

Além do que, não demonstrou o cumprimento do período de carência, o que também justifica a denegação do benefício pleiteado.

Por oportuno, cumpre salientar que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 22/10/1974 a 20/05/1976, com a ressalva de que o referido interregno não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal



00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007191-48.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.007191-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JORGE FERREIRA LIMA

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 01.00.00259-7 1 V<sub>r</sub> JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, em atividade rural, no período de 01.1970 a 05.1978, bem como da especialidade do labor, de 01.01.1970 a 01.05.1978, 17.02.1979 a 20.01.1981, 27.06.1985 a 06.10.1985, 01.07.1986 e 06.10.1989, 05.02.1990 a 05.04.1990 e de 19.06.1990 a 15.12.1998, e a sua conversão, para, somados aos interstícios de labor comum, propiciar a aposentação. A Autarquia Federal foi citada em 23.11.2001 (fls. 54, vº).

A r. sentença de fls. 86/87, proferida em 17.10.2002, julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a atividade rural, de 01.1970 a 05.1978, e o labor especial, exercido nas empresas Segecal Equipamentos Ltda, Indústrias Gessy Lever Ltda (Cica) e Sifco S/A. Condenou o réu ao pagamento da aposentadoria proporcional, no percentual de 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício, acrescida dos consectários legais, desde a citação. Determinou o pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente, nos termos da Lei nº 6.899/81, acrescidas de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação. Por fim, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas (Súmula 111 do STJ).

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em breve síntese, a não comprovação da atividade rurícola, ante a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, além da especialidade do labor rural e urbano, para justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 11/51:

- título eleitoral do requerente, qualificado como lavrador, em 02.1978 (fls. 13);
- certidão de casamento dos genitores, indicando a profissão de lavrador do pai (fls. 14); e
- certidão de nascimento do autor, apontando a profissão de lavrador do genitor (fls. 15).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 88/89. A primeira alega o labor rurícola do requerente, de 1970 a 1978. A segunda afirma a atividade campesina do autor, desde os 11 anos de idade, até 1978.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do requerente como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

#### **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro Hamilton Carvalhido)

No caso dos autos, os documentos relativos ao genitor (fls. 14/15), embora comprovem a ligação da família à terra, não têm o condão de demonstrar a atividade campesina do requerente.

Em suma, é possível reconhecer o labor rústico do autor, de 01.01.1978 a 25.05.1978, eis que o único documento comprobatório da atividade campesina é o título eleitoral do requerente, qualificado como lavrador, em 02.1978 (fls. 13). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório, tendo em vista que o autor ostenta registro urbano, a partir de 26.05.1978 (fls. 16).

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1978, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, embora a atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 possa integrar o cálculo do tempo de serviço, necessário se faz o cumprimento do período de carência, conforme se depreende do disposto no §2º, do artigo 55.

Em relação à especialidade da atividade campesina, embora o item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 disponha como insalubres as funções dos trabalhadores na agropecuária, não é possível o enquadramento de todo e qualquer labor rural. Ressalte-se que os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial, apenas com o Decreto-Lei nº 704, de 24 de julho de 1969, que passou a dispor sobre a Previdência Social Rural, foram alçados à categoria dos segurados obrigatórios.

Por sua vez, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, extinguiu o Plano Básico da Previdência Social (Decreto-Lei nº 564/69) e instituiu o PRORURAL, estabelecendo que a empresa agroindustrial, anteriormente vinculada ao extinto IAPI e ao INPS, continuaria vinculada ao sistema geral da Previdência Social.

Com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, os empregados das empresas agroindustriais e agrocomerciais passaram a beneficiários do PRORURAL, com exceção dos empregados que desde a data da Lei Complementar nº 11/1971, contribuíram para o INPS, restando-lhes garantida a condição de segurado deste Instituto. Tal garantia continuou sendo assegurada pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, em seu artigo 6º, § 4º. Observe-se que os segurados do Plano Básico da Previdência Social e do PRORURAL faziam jus à aposentadoria por velhice ou por invalidez, e os empregados de agroindústria, que foram incluídos no regime geral, à aposentadoria por tempo de serviço e, conseqüentemente, à aposentadoria especial, tendo em vista que realizavam o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Assim, a especialidade da atividade campesina é assegurada ao empregado de empresa agroindustrial, incluída no regime urbano, na forma do Decreto nº 704/69, que se encontrava no Plano Básico da Previdência Social ou no regime geral da previdência.

*In casu*, não restou comprovada a filiação do requerente ao Plano Básico da Previdência Social ou ao sistema geral da previdência, com o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes. Deste modo, não faz jus ao enquadramento pretendido.

Quanto à especialidade do labor urbano, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa a preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 17.02.1979 a 20.01.1981, 27.06.1985 a 06.10.1985, 01.07.1986 e 06.10.1989, 05.02.1990 a 05.04.1990 e de 19.06.1990 a 15.12.1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a

Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 17.02.1979 a 20.01.1981 - auxiliar de produção, nas atividades de montagem de caldeiraria, lixar e esmerilhar peças para montagem, e funileiro, com utilização de soldas elétricas e soldas com oxigênio - formulário (fls. 20). A atividade do autor enquadra-se no item 2.5.3 dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 (anexo II), e item 2.5.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, que contemplam as atividades desenvolvidas pelos trabalhadores de caldeiraria, bem como o labor em indústrias metalúrgicas e mecânicas, como desbastadores, rebarbadores e esmerilhadores, além da atividade de soldador;

- 01.07.1986 e 06.10.1989 - agente agressivo: ruído de 81,9 a 90,7 dB(A), de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente - formulário (fls. 21) e laudo técnico (fls. 22); e

- 19.06.1990 a 05.03.1997 - agente agressivo: ruído superior a 80 dB(A), de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente - formulários (fls. 24 e 26) e laudos técnicos (fls. 25 e 27).

Nesses períodos, o labor do requerente enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Não resta demonstrada a atividade especial, de 06.03.1997 a 15.12.1998, porque o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a enquadrar como agressivas, apenas, as exposições a ruídos superiores a 90 dBA.

Quanto aos interstícios de 27.06.1985 a 06.10.1985 e de 05.02.1990 a 05.04.1990, não é possível o reconhecimento da especialidade do labor, porque o requerente colaciona, apenas, sua CTPS (fls. 17/18), sem comprovar eventual exposição a agentes agressivos. Acrescente-se que as atividades de trabalhador rural, vinculado à empreiteira, e operador de máquina não estão no rol das categorias profissionais que admitem, por si só, o enquadramento.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, apenas, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.***

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA:15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinados a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.***

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz Sergio Nascimento)

Assentados esses aspectos, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somados o labor campesino reconhecido e a atividade especial, com a respectiva conversão, aos períodos com registro em CTPS (fls. 16/19), é certo que, até 15.12.1998, data em que o autor delimita a contagem do tempo de serviço (fls. 04), totalizou, apenas, 23 anos, 10 meses e 04 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para concessão da aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao interstício de 01.01.1978 a 25.05.1978, para fins previdenciários, com a ressalva de que referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91; limitar o reconhecimento da especialidade do labor urbano aos interstícios de 17.02.1979 a 20.01.1981, 01.07.1986 e 06.10.1989 e de 19.06.1990 a 05.03.1997; e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008411-81.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.008411-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : RONALDO BOLDRIN

ADVOGADO : SWAMI DE PAULA ROCHA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00012-8 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, em que se objetiva o cômputo dos períodos de labor, com anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS para somados aos recolhimentos efetuados como contribuinte individual, fazer jus à aposentadoria proporcional.

A Autarquia Federal foi citada em 20/03/2002 (fls. 75v).

A sentença de fls. 98/100, proferida em 07/11/2002, julgou improcedente o pedido, por considerar que o autor não completou o requisito etário determinado pelas regras de transição instituídas pela Emenda 20/98, considerando, ainda, que não cumpriu o tempo de serviço legalmente exigido para concessão do benefício pleiteado.

Inconformado, apela o autor sustentando, em síntese, que ingressou no sistema previdenciário em 01/03/1968, data de seu primeiro registro em CTPS, tendo direito adquirido à concessão do benefício, eis que, já possui 32 anos, 10 meses e 11 dias de contribuição, não sendo necessária implementação do requisito etário.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de cômputo dos períodos em que o autor trabalhou com registro em carteira de trabalho, para somados aos recolhimentos efetuados como contribuinte individual, fazer jus à sua aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Na hipótese, a questão refere-se à validade dos vínculos empregatícios do autor, estampados nas carteiras de trabalho. É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.

No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova.

Segundo o princípio do dispositivo a iniciativa da propositura da ação, assim, como a de produção das provas cabem às partes, restando ao juiz apenas complementá-las, se entender necessário.

Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do magistrado em julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos e, não segundo a sua convicção íntima.

Nesse contexto, confira-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 280402; Processo: 2000/0099716-1; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 26/03/2001; Fonte: DJ, Data: 10/09/2001, página: 427; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Do compulsar dos autos, verifica-se que não há qualquer indício de irregularidade nos vínculos empregatícios questionados.

Assim, não resta dúvida quanto à validade dos mencionados registros, o que possibilita a sua inclusão no cômputo do tempo de serviço.

Por outro lado, para demonstrar que verteu contribuições aos cofres da Previdência Social, o autor trouxe com a inicial, guias de recolhimento referentes às competências de 05/1976 a 12/1976, de 06/1977 a 11/1978, de 01/1979 a 12/1981, de 04/1982 a 06/1983, de 04/1991 a 02/1992, de 01/1995 a 12/2001, devendo integrar o cálculo do tempo de serviço.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor preencheu as exigências à sua aposentadoria.

Foram refeitos os cálculos, computando-se os vínculos empregatícios da CTPS de fls. 10/16 e os recolhimentos efetuados como contribuinte individual (fls. 17/67), tendo como certo que, quando da Emenda 20/98, o requerente contava apenas com 28 anos, 06 meses e 24 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus ao benefício, levando-se em conta que deveria completar pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

No entanto, é possível a concessão da aposentação conforme regras transitórias da EC nº 20/98, tendo em vista que o autor preencheu o requisito etário, ou seja, 53 anos em 07/11/2006 e cumpriu o pedágio exigido, eis que, até 31/12/2001 (data de seu último recolhimento - fls. 67), totalizou 31 anos, 07 meses e 10 dias de contribuição.

Esclareça-se que, não há como se computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme constantes na CTPS e nas guias de recolhimento do INSS, pois há períodos simultâneos, o que é permitido somente para efeito de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

Deste modo, foram excluídos da contagem os recolhimentos efetuados entre 04/1991 e 02/1992, eis que concomitantes ao registro de 01/09/1986 a 31/10/1994, para Playnorte Diversões Prom. e Empreendimentos S/C Ltda.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 07/11/2006, data de implementação da idade mínima (data de nascimento: 07/11/1953) e dos demais requisitos para concessão do benefício pleiteado.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso. Neste caso, em que existe gratuidade de justiça (fls. 68), não há despesas para o réu. Ressalte-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida pelo ente previdenciário, a partir de 05/12/2006. Com o deferimento do pedido, fará jus à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, de acordo com as regras de transição instituídas pela Emenda 20/98, no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, desde 07/11/2006. Assim, deverá o autor optar pela continuidade do benefício concedido administrativamente a partir de 05/12/2006 ou pela aposentadoria ora deferida, sem contudo, desonerar-se da compensação de valores, se cabível. Caso a opção seja pelo benefício administrativo, não haverá possibilidade de recebimento de valores remanescentes do benefício judicial.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o requerente o total de 31 anos, 07 meses e 10 dias de contribuição, com RMI fixada nos termos do art. 9º, § 1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, a partir da data da data de implementação de todos os requisitos para concessão do benefício pleiteado (DIB em 07/11/2006). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. Oitava Turma. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 31 anos, 07 meses e 10 dias de trabalho com RMI fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98 e DIB em 07/11/2006 (data de implementação de todos os requisitos necessários à aposentação).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019784-12.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.019784-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDIR RODRIGUES PEREIRA  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL  
No. ORIG. : 02.00.00024-4 2 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado em condições especiais de 29/04/1995 a 15/12/1998 e a sua conversão, para somado ao tempo incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício.

A Autarquia Federal foi citada em 16/04/2002 (fls. 54).

A sentença de fls. 71/73, proferida em 18/02/2003, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a efetuar a conversão do período trabalhado em condições especiais, mencionado na inicial, assim como a revisão da aposentação, contada a partir da data de início do benefício, respeitada a prescrição quinquenal. Juros de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados desde a data da citação. Correção monetária desde o ajuizamento da ação. Custas e despesas processuais, corrigidas monetariamente. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total das verbas atrasadas.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal arguindo, em preliminar, a carência de ação, considerando-se a necessidade de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta que não restou comprovada a especialidade do trabalho conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à conversão pretendida.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos lapsos incontroversos, propiciar a revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado. Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 29/04/1995 a 15/12/1998, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, não foi demonstrada a especialidade da atividade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária, com o formulário, emitido pela empresa ou preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho, atestando a exposição a agentes agressivos, de forma habitual e permanente, que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.

Além do que, a atividade profissional do requerente, como auxiliar de segurança interna, não está entre as categorias profissionais elencadas pelo Decreto nº 83.080/79 (Quadro Anexo II).

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, no interstício de 29/04/1995 a 15/12/1998. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.**

*I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.*

*II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.*

*III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.*

*IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.*

*V - (...)*

*VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.*

*(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)*

Desse modo, não há reparos a serem feitos no cômputo do tempo de serviço realizado pelo ente previdenciário, restando correto o coeficiente aplicado ao salário-de-benefício para a aferição do valor da renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço.

Em face da inversão do resultado da lide, ficam prejudicados os demais pleitos formulados nos apelos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de revisão da aposentadoria por tempo de serviço. Custas e honorários que arbitro em 10% sobre o valor da causa, pela parte autora. Sendo beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, fica suspenso seu pagamento, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025528-85.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.025528-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CARLOS DE SOUZA  
ADVOGADO : JOSIANE POPOLO DELL AQUA ZANARDO  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 99.00.00056-2 1 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade urbana, de junho de 1968 a fevereiro de 1969, como auxiliar de programação na Rede Filmes - Representação, Distribuição e Importação de Filmes Ltda, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 07/05/1999 (fls. 18v).

A sentença de fls. 79/80, proferida em 13/11/2002, julgou procedente o pedido para conceder ao autor, aposentadoria por tempo de serviço, no valor de 70% do salário de benefício para trinta anos, mais 6% para cada novo ano completo de atividade (Lei 8.213/91, art. 53, I), a partir do ajuizamento da ação, corrigindo-se as prestações atrasadas. Arcará a Autarquia, ainda, com o pagamento de juros moratórios a partir da citação e honorários de advogado, de 10% do total dos atrasados, excluídas as prestações vincendas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a carência de ação por falta de interesse de agir, em face da ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta, em síntese, a ausência de prova material contemporânea ao exercício de atividade urbana alegado e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Alega, ainda a necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, para cômputo do tempo de serviço.

Requer a fixação do termo inicial na data da citação e a redução da verba honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Rejeito a preliminar arguida, uma vez que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o período de junho de 1968 a fevereiro de 1969, trabalhado sem registro em carteira de trabalho, como auxiliar de programação na empresa Rede Filmes - Representação, Distribuição e Importação de Filmes Ltda, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para comprovar o período alegado, veio aos autos, declaração de atividade (Lei nº 6179/74, art. 6º), de 30/03/1999, na qual o Sr. Ronaldo Fagundes Passos afirma que o autor exerceu atividade remunerada como auxiliar de programação, de junho de 1968 a fevereiro de 1969, na empresa/residência do declarante, localizada em Botucatu - matrícula da empresa: Rede Filmes Representação, Distribuição e Importação de Filmes Ltda (fls. 09).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 60/61. O primeiro depoente relata que trabalhou juntamente com o requerente, em uma distribuidora de filmes, de janeiro a julho de 1968. Informa, o declarante, que saiu da empresa em 1969 e que não tem certeza se o autor deixou a empresa em período anterior, para ir trabalhar no Banespa. O segundo depoente informa que o requerente trabalhou na firma Araújo e Passos (Rede Filmes), antes de entrar no Banespa.

Esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade firmada por pessoas próximas e ex-empregador (fls. 09), equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Neste caso, não é possível reconhecer o período respectivo (de julho de 1968 a fevereiro de 1969), sem a existência de início razoável de prova material, vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Esse tema tem entendimento pretoriano consolidado.



Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO: CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.**

1 - A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a comprovar tempo de serviço urbano para fins previdenciários.

2 - Ao segurado autônomo incumbe o ônus de efetuar o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias.

3 - Recurso parcialmente provido.

(Proc: AC, Num: 03083308-6, Ano:95; UF:SP; Turma: 02, Região: 03; Apelação Cível, DJ, Data: 04/09/96; PG: 064783)

Saliente-se ainda que, o autor possui registros em CTPS, na empresa Rede Filmes, de 01/02/1969 a 07/05/1971 e de 01/06/1971 a 26/06/1973 e a partir de 27/06/1973, para o Banco do Estado de São Paulo.

Assim, neste caso, mesmo a prova testemunhal se mostrou imprecisa, na medida em que o primeiro depoente informa não ter certeza se o autor deixou a empresa em 1969, para ir trabalhar no Banespa, fato que só ocorreu em 1973 e o segundo depoente limita-se a informar que o autor trabalhou na Redefilmes, antes de trabalhar no Banespa, sem precisar qualquer período laborado, não sendo hábil a comprovar o lapso temporal alegado.

Dessa maneira, não é possível reconhecer o período de junho de 1968 a fevereiro de 1969.

Assentado esse aspecto, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram refeitos os cálculos, somando-se o tempo com registro em CTPS (fls. 10/13), tendo como certo que, até 15/12/1998 contava apenas com 29 anos, 9 meses e 22 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a concessão do benefício, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

No entanto, é possível a aplicação das regras de transição estatuídas no artigo 9º, da Emenda Constitucional nº 20/98, tendo em vista que o autor preencheu o requisito etário, em 03/11/2003 e cumpriu o pedágio exigido.

Computando-se o labor até 12/04/1999, data em que o autor delimita a contagem, perfaz 30 anos, 01 mês e 19 dias de contribuição, o que denota o preenchimento dos requisitos necessários para a aposentação.

Por outro lado, embora possível o deferimento do pedido somente a partir de 03/11/2003, data em que o autor implementou todos os requisitos legalmente exigidos para a concessão do benefício pleiteado, consulta ao sistema Dataprev indica que o requerente é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente desde a mesma data, qual seja, 03/11/2003, conforme documento anexo, parte integrante desta decisão.

Por consequência, concedido administrativamente o benefício, o autor é carecedor da ação, por perda superveniente de interesse processual, impondo-se a extinção do feito, de ofício, sem exame do mérito.

Nesse sentido, destaco:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. FATO SUPERVENIENTE. PERDA DO OBJETO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.**

1. Configura falta de interesse processual superveniente, ensejando a extinção do processo judicial, a concessão administrativa pelo INSS, no curso da ação, do benefício previdenciário pretendido;

2. Extinto o processo por perda de objeto, incumbe à parte que deu causa à lide o pagamento da verba sucumbencial;

3. Recurso do INSS improvido.

(TRF - 3ª Região - AC 199961170008055 - AC - Apelação Cível - 851736 - Oitava Turma - DJU data:13/05/2004, pág.: 478 - rel. Juiz Erik Gramstrup)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS PROLAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.**

I - A desistência da ação solicitada pelo autor não tem cabimento após a prolação da sentença, porquanto já se materializou o pronunciamento jurisdicional, encerrando o mérito da causa.

II - Segundo consta do sistema informatizado do Ministério da Previdência e Assistência Social, o autor é titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício desde 19.06.1998. Destarte, diante desse fato, e considerando o preceituado no art. 462 do CPC, há que se reconhecer a satisfação da pretensão do autor, de modo a acarretar a perda superveniente do interesse processual quanto ao objeto principal do pedido, ou seja, a concessão do benefício em tela, dando por prejudicados o recurso de apelação e o recurso adesivo.

III - (...).

IV - Apelação do réu e recurso adesivo do autor não conhecidos. Extinção do feito sem julgamento do mérito.

(TRF - 3ª Região - AC 96030962635 - AC - Apelação Cível - 351843 - Décima Turma - DJU data:14/09/2005, pág.: 401 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, de ofício, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos no art. 267, VI, do CPC. Prejudicado o apelo autárquico.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034335-94.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.034335-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : MARGARIDO PEDRO ALVES  
ADVOGADO : ERICA CRISTINA DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00118-2 1 Vr TANABI/SP  
DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento do trabalho exercido no campo, até 1993, para propiciar a concessão de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal.

A sentença de fls. 19/20, proferida em 22/07/2003, julgou extinto o feito, sem análise do mérito, com fundamento no art. 267, V, do CPC, considerando a ocorrência de coisa julgada material, tendo em vista que certidão relativa aos autos de nº 640/02, demonstrou a existência de processo anteriormente julgado, envolvendo as mesmas partes e idênticos pedido e causa de pedir, salientando que o autor não apresentou justificativa que descaracterizasse a coisa julgada. Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que na época de ajuizamento do processo nº 640/02, estava trabalhando na lavoura, motivo pelo qual não teve tempo de trazer aos autos o rol de testemunhas, preferindo que comparecessem à audiência, independentemente de intimação. Acrescenta que, chegado o momento da oitiva, nenhuma testemunha esteve presente, por conta de um equívoco de sua parte quanto à data da audiência, o que resultou na improcedência do pedido, por falta de provas. Assevera que ajuizou o presente feito para trazer as provas anteriormente não produzidas, salientando que juntou com a inicial, documentos hábeis a comprovar sua condição de trabalhador rural. Por fim, aduz que há pedido para que o INSS junte documentos referentes à sua primeira CTPS, que foi extraviada, constando anotações de 1976 a 1993, como trabalhador rural.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho especificado na inicial, prestado no campo, para fazer jus à aposentadoria por idade.

Do compulsar dos autos, verifica-se que todos os documentos juntados pelo requerente para corroborar suas alegações (fls. 08/15), foram desentranhados do processo nº 640/02, anteriormente interposto, não havendo qualquer documento novo.

Observe-se ainda que, a pretensão do autor constante dos autos de nº 640/02 (aposentadoria por idade rural), foi julgada improcedente, por ausência de comprovação de sua condição de segurado especial.

Por fim, o próprio requerente admite ter ajuizado o presente feito com vistas à produção de prova testemunhal que não se desincumbiu de produzir na demanda anteriormente proposta, porque se enganou quanto ao dia da audiência.

Deste modo, demonstrado está que a causa de pedir, ou seja, o fato constitutivo, dos pedidos aduzidos nas ações em comento, é idêntico.

Portanto, neste caso, não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.

De acordo com o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: "*a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*". A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.

Com efeito, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, nas hipóteses do art. 485 e seguintes do Código de Processo Civil, oponível no prazo de dois anos.

Neste sentido trago o seguinte julgado:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EX-COMBATENTE. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. LEI Nº 4.297/63. DUAS AÇÕES. PEDIDOS IDÊNTICOS. COISA JULGADA. ANULAÇÃO.**

- Havendo ação anterior, já transitada em julgado, na qual o pedido é idêntico à presente, é de se conhecer da preliminar de coisa julgada e, entendendo de maneira diversa, o aresto culminou por afrontar os dispositivos do CPC citados.

- Recurso provido.

(STJ, Quinta Turma, RESP nº 414618, Processo nº 200200169116, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 24.06.2002, DJU 24.06.2002)

Assim, caracterizada a coisa julgada, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, V, do Código de Processo Civil.

Por oportuno, esclareça-se que, em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social vem a notícia de que o requerente é beneficiário de amparo social ao idoso, no valor de um salário mínimo, desde 02/04/2004.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002422-15.2003.4.03.6113/SP

2003.61.13.002422-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : MARIANA PAULA RODRIGUES DE MACEDO incapaz  
ADVOGADO : GABRIELA CINTRA PEREIRA  
REPRESENTANTE : ANA RITA RODRIGUES DE MACEDO  
ADVOGADO : GABRIELA CINTRA PEREIRA  
CODINOME : ANA RITA DE SOUZA RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 34) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Custas na forma da lei.

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 113/123), alegando, preliminarmente, o cerceamento de defesa por não ter sido produzida a prova testemunhal. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos legais e pleiteia a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 146/148, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Adriana de Farias Pereira opinou pelo não provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada miserabilidade da parte autora demanda estudo social, o qual foi devidamente produzido.

Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:*

*(...)*

*II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."*

Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal.

Nesse sentido já se pronunciou o C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA TESTEMUNHAL. PRECEDENTES.**

1. O Tribunal, mediante vasto exame das provas documentais produzidas, considerou já haver nos autos elementos suficientes ao julgamento, afastando o cerceamento de defesa. O Tribunal deixou devidamente demonstrada a desnecessidade da realização da prova testemunhal para o julgamento da lide, mantendo, ao final, a improcedência da ação. Diante desse quadro, não se verifica realmente a violação dos artigos 400 e 402 do Código de Processo Civil, pois "produzidas provas, documental e pericial, consideradas suficientes para o julgamento da lide, pode o Juiz dispensar outras evidentemente desnecessárias, no caso, o depoimento pessoal e a oitiva de testemunhas".

2. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04)

Passo ao exame do mérito.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**" (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante - com 7 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 78/83). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "seqüela de Mielomeningocele e Hidrocefalia apresenta como complicação de bexiga neurogenica (não consegue urinar sem sonda vesical) e Paraplegia de membros inferiores (paralisia de membros inferiores). A autora necessita de cuidados especiais e não consegue de manter sozinha." (fls. 81). Concluiu que a autora se encontra total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."**

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

1. "I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto

Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 70/73 realizado em 4/11/04, demonstra que a autora reside com sua mãe Sra. Ana Rita R. Macedo, 39 anos, professora, seu pai Sr. Geraldo M. Macedo, 40 anos, estagiário, e mais três irmãos menores, em imóvel próprio com estrutura simples, com 1 sala, 2 cozinha, 2 dormitórios e 1 banheiro. "O pai da requerente afirma possuir um veículo que está estragado e não possuem condições de consertá-lo, um Fiat Spazio ano 1982." (fls. 71). "A requerente possui uma válvula na cabeça, faz tratamentos em Franca, na APAE (Fisioterapia, hidroterapia e fonoaudiologia), e no Hospital Sarah Kubitschek. Sua mãe informa também que possui convênio médico familiar da UNIMED, que é descontado em sua folha de pagamento." (grifos meus - fls. 72). A renda familiar mensal é de R\$ 920,00, provenientes do salário da mãe da requerente como professora, R\$ 700,00, e do estágio de seu genitor, R\$ 260,00. Os gastos mensais são: R\$ 300,00 com alimentação e higiene, R\$ 400,00 com medicamentos e fraldas, R\$ 100,00 com água e luz, e R\$ 101,00 com telefone. O estudo social foi elaborado em 4/11/04, data em que o salário mínimo era de R\$ 260,00.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 31 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000864-90.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.000864-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : ANTONIO DOS SANTOS e outros  
: MESSIAS JOSE DE SOUZA  
: MARIA RUTH RIBEIRO  
: MARIA APARECIDA LEAL VELOSO  
: MARIA ANTONIETTA DA SILVA  
: MANOEL ASSUNCAO  
: LERIO MOLINA CACERES

: LUIZ RIBEIRO COUTO  
: LAIS CORREA GONCALVES  
: LEONOR DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008649020034036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o recálculo da renda mensal inicial, sem a aplicação de redutores, corrigindo-se monetariamente "de acordo com a variação do indexador que melhor reflita a perda inflacionária do período" (fls. 22), o reajuste do benefício "com o cálculo do salário de benefício aplicando como índice de correção monetária em **junho de 1.997** o percentual de **9,97%**, em **junho de 1.999** o percentual de **7,91%**, em **junho de 2.000** o percentual de **14,19%** e, em **junho de 2.001** o percentual de **10,91%**, todos correspondentes à variação do **IGP-DI** no período" (fls. 23).

Foram deferidos à parte autora (fls. 69) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora pleiteando o reajuste do benefício pelo IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.

(...)

§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios **definidos em lei.**" (grifos meus)

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, **com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.**" (grifos meus)

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo **IRSM** (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I- no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II-nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do **FAS, a partir de janeiro de 1994**, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, **antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento)** no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em **URV** (Unidade Real de Valor), instituindo o **IPC-r** como novo indexador oficial. Observo que o **INPC** ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.

Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o **IGP-DI** (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna).

Outrossim, os artigos 12 e 15 da lei acima mencionada estabeleceram **índices próprios de reajuste**, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em **1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento.**"

*"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."*

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de 1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000, nos percentuais de 4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento) e 5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento), respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).

Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de **9,20% para o reajuste de 2002**; o Decreto nº 4.709/03 fixou **19,71% para 2003** e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de **4,53% para 2004**.

Dessa forma, não há como se aplicar os índices pleiteados pela parte autora, à míngua de previsão legal para a sua adoção.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

*"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.*

*I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.*

*II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.*

*III. R.E. conhecido e provido."*

*(STF, Recurso Extraordinário nº 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)*

A referida matéria encontra-se pacificada, também, no C. Superior Tribunal de Justiça, conforme jurisprudência *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.*

*1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).*

*2. Recurso improvido."*

*(STJ, Recurso Especial nº 505.270-RS, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. em 26/8/03, por unanimidade, D.J. de 2/8/04)*

Finalmente, resta consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001737-87.2003.4.03.6119/SP  
2003.61.19.001737-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ANTONIO FERREIRA DOS ANJOS

ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outros

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA CANOVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR



APELADO : OS MESMOS  
DESPACHO

VISTOS.

- Cuida-se de mandado de segurança, impetrado em 06.05.03, com vistas ao restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço.
- A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, determinando ao INSS que mantenha o benefício previdenciário até o encerramento do processo administrativo (fls. 96-99).
- A parte autora apelou para pleitear que a aposentadoria seja concedida de forma definitiva (fls. 110-113).
- Contra-razões da autarquia federal (fls. 120-124).
- O INSS igualmente apelou, pugnando pela manutenção da aposentadoria até decisão final em primeira instância administrativa (fls. 128-132).
- Seguiu-se determinação de remessa dos autos a este Egrégio Tribunal (fls. 134).
- Entretanto o Juízo monocrático não se manifestou sobre a admissão do recurso da autarquia (fls. 128-132).
- O art. 518 do CPC é expresso quanto à necessidade de exercício do Juízo de admissibilidade e de abertura de vista ao apelado para responder ao recurso interposto. O desrespeito à disposição nele contida prejudica o conhecimento do recurso em tela por esta Corte e compele à devolução dos autos à Primeira Instância.
- Isso posto, remetam-se os autos ao Juízo de origem, para as providências cabíveis na espécie.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de maio de 2010.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012257-72.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.012257-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA NASCIMENTO DOS SANTOS

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO  
: CASSIA MARTUCCI MELILLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00077-2 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **idosa e portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 30) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. "*Ocorrendo a hipótese do artigo 12 da lei 1060/50, a autora pagará custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa*" (fls. 147).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 178/182, a D. Representante do *Parquet* Federal Dr<sup>a</sup>. Mônica Campos de Ré opinou pelo provimento do recurso. É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)**

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, despidendo qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 66 (sessenta e seis) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."**

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

**1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

**2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.**

**3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).**

**4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.**

**5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

**6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

**7. Recurso Especial provido."**

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

**1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.**

**2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.**

**3. Recurso não conhecido."**

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

**1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).**

**2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).**

**3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".**

**4. Agravo regimental improvido."**

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

**A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).**

**Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.**

**Passo a decidir.**

**Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).**

**Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou**

**por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).**

**Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)**

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 97 realizado em 25/4/02, demonstra que a autora reside com seu esposo, Sr. João Jerônimo dos Santos, de 80 anos, sua filha, Maria Lucia, de 45 anos, e seu neto, Ricardo, de 13 anos, em **imóvel próprio, composto por 6 cômodos, "em bom estado de higiene"** (fls. 97). A renda familiar mensal é de **R\$ 180,00**, provenientes da aposentadoria do marido da requerente e de **R\$ 300,00**, advindos do salário da filha da demandante que trabalha como empregada doméstica. Constatou-se, ainda, que **"segundo a requerente, o esposo também tem problema coluna, hipertensão, e gastam em média R\$ 80,00 mensais em medicamentos"** (fls. 97).

Ademais, a própria autora, em seu depoimento pessoal, afirmou que **"reside com o marido, uma filha e um neto. O marido é aposentado e ganha um salário mínimo. O mesmo também é doente. A sua filha é empregada doméstica e ganha por volta de R\$ 350,00. Mora em casa própria. Não tem outro tipo de renda. Não tem carro. Tem telefone. (...) teve 09 filhos. Oito são casados. As vezes recebe ajuda dos filhos com remédios. Os 08 filhos residem em B. Bonita. Dois filhos trabalham na CICLOTRON e ganham 02 salários mínimos mensais. Dois filhos trabalham na DIEBERGER e ganham R\$ 300,00"** (fls. 120, grifos meus).

Dessa forma, o requisito da miserabilidade não encontra-se demonstrado, uma vez que a parte autora reside em imóvel próprio com 6 cômodos, sendo amparada não só pelo cônjuge, como também pela filha e, eventualmente, pelos filhos. Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016968-23.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.016968-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : RAUL BORGES DO NASCIMENTO

ADVOGADO : IVAN DE ARRUDA PESQUERO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00067-7 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 11) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o ora apelante ao pagamento dos encargos de sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (fls. 63/65).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 67/72), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 80/83, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Mônica Campos De Ré opinou pelo provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)**

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante - com 38 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 42/46). Afirma o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de esquizofrenia, apresentando incapacidade total e permanente para o trabalho.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."**

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

**3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).**

**4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.**

**5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

**6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

**7. Recurso Especial provido."**

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

**1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.**

**2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.**

**3. Recurso não conhecido."**

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

**1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).**

**2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).**

**3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".**

**4. Agravo regimental improvido."**

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

**A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).**

**Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.**

**Passo a decidir.**

**Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).**

**Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou**

*por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).*

*Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)*

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 48/49, realizado em 30/5/03, demonstra que o autor reside com sua irmã, Sra. Aparecida Borges de Oliveira, de quarenta e quatro anos, do lar, seu cunhado, Sr. Antônio Oliveira, de cinquenta e oito anos, e sua sobrinha Ana Carolina Borges Oliveira, de quatorze anos, estudante, em imóvel próprio, com cinco cômodos, em boas condições, com "piso cerâmico, forro de madeira, construção bem conservada" (fls. 49), sendo os móveis "o suficiente para a comodidade do lar" (fls. 49) e "o equipamento eletrônico se limita a um televisor de 20 polegadas" (fls. 49). A renda familiar mensal é de **R\$350,00**, provenientes do benefício previdenciário recebido por seu cunhado. "O autor recebe medicamentos da UNISAM" (fls. 49). O estudo social foi elaborado em 30/5/03, data em que o salário mínimo era de **R\$ 240,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023694-13.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.023694-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA : JOSEFA SOUTO DE SOUZA

ADVOGADO : PAULO ESPOSITO GOMES

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHABELA SP

No. ORIG. : 99.00.00028-4 1 Vr ILHABELA/SP

DESPACHO

Em consulta efetuada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifiquei que a demandante recebe aposentadoria por idade desde 28/3/08.

Assim, tendo em vista a impossibilidade de cumulação de duas aposentadorias, conforme o disposto no art. 124, inc. II, da Lei nº 8.213/91, manifestem-se as partes, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001964-82.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.001964-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSE MARIA DA SILVA

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 3/3/04 por José Maria da Silva em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez "*a partir do indeferimento administrativo do benefício nº 112.424.841-0*" (fls. 5).

Foram deferidos à parte autora (fls. 25) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir da data da cessação do auxílio-doença em 5/1/06.

Informado, apelou o demandante, requerendo a concessão do benefício "*a partir do 1º indeferimento administrativo do benefício 31/112.424.841-0*" (fls. 92).

O Instituto manifestou "*seu desinteresse na interposição de recurso voluntário da sentença de fls. 86/88*" (fls. 95).

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Tendo em vista que os documentos juntados pela própria autarquia a fls. 38/50, presentes no procedimento administrativo que resultou na concessão do auxílio-doença nº 502.163.195-7, com DIB em 17/2/04, revelam que as doenças de que padece o autor tiveram início em 1º/4/97, a aposentadoria por invalidez deve ser concedida a partir da cessação do auxílio-doença nº 112.424.841-0, ocorrida em 7/12/99, nos termos do art. 43 da Lei nº 8.213/91, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os valores recebidos administrativamente.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para fixar o termo *a quo* de concessão do benefício a partir da cessação do auxílio-doença nº 112.424.841-0, ocorrida em 7/12/99, nos termos do art. 43 da Lei nº 8.213/91, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os valores recebidos administrativamente.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001673-61.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.001673-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JERUSA DE FATIMA REIS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 25/5/04 por Jerusa de Fátima Reis em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser portadora de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 23).

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de inexistir a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a autora, sustentando a existência de prova da sua incapacidade, bem como o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Com efeito, nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*



§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Outrossim, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Por sua vez, dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."** (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no 'caput', entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal 'per capita' seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que, dentre os requisitos para a concessão dos benefícios previdenciários pleiteados, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.

Por outro lado, o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

*In casu*, os documentos de fls. 11/12 revelam que a autora nasceu no dia 06.12.1966 possuindo, atualmente, 43 (quarenta e três) anos de idade.

Não preenchido o requisito etário, passo ao exame da incapacidade.

*In casu*, a alegada invalidez da demandante não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 62/67). Afirmou o escultório encarregado do exame que "não existe necessidade de afastamento médico no momento: a paciente já foi submetida a tratamento médico especializado e já recebeu alta na ocasião adequada, sendo seu quadro uma seqüela da infecção apresentada" (fls. 68), bem como que "existe possibilidade de retorno ao trabalho. (...), estando apta a retornar às atividades laborais" (fls. 66).

Assim, embora a autora apresente perda de função visual no olho esquerdo, há que se levar em consideração que possui somente 43 anos de idade e que o perito concluiu que está apta ao retorno de suas atividades laborativas, ressaltando que somente não poderá exercer aquelas que ofereçam riscos.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.  
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.  
- Recurso conhecido e provido."  
(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

1- Para a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: comprovação de filiação à Previdência Social, cumprimento da carência de doze contribuições mensais, e prova de incapacidade para o trabalho, total e permanente, no primeiro caso, e total e temporária, no segundo.

2- No laudo médico ficou constatado que o autor não se encontra inválido para o trabalho, portanto não faz jus a benefício algum.

3- Apelação a que se nega provimento."

(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 2000.03.99.033178-5, 1ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 10/09/2002, DJ 10/12/2002, p. 369, v.u.)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. TRANSFORMAÇÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. INCABIMENTO DO PEDIDO. DILIGÊNCIA INÚTIL. ARTIGO 130 DO CPC. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA A FORMAÇÃO DE CONVICÇÃO JULGADORA. PERÍCIA DENOTADORA DE CAPACIDADE PARA O TRABALHO.**

Não se justifica a transformação do julgamento em diligência, quando o pedido tem por objeto a realização de exame pericial já ultimado no processo, configurando-se diligência inútil prevista no artigo 130 do código de processo civil. No caso presente, intimada a se manifestar sobre o laudo pericial firmado pelo vistor judicial, a apelante ficou-se inerte.

A aposentadoria por invalidez reclama, para sua concessão, a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, sendo que a ausência de elementos probatórios nos autos nesse sentido leva ao correto indeferimento do benefício, revelando o acerto do julgamento pela improcedência.

Recurso a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, Apelação Cível n.º 97.03.023409-7, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 09/11/1998, DJ 06/04/1999, p. 314, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a apelante o cumprimento dos requisitos exigidos pelos arts. 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. VI, da Constituição Federal, regulamentado pelo ar. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742, não há como lhe conceder quaisquer dos benefícios previdenciários pretendidos.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010053-21.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.010053-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA APARECIDA PEREIRA

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00230-2 1 Vt GUARARAPES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, computando-se os períodos com registro em CTPS, para propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 13/12/2002 (fls. 28v).

A sentença de fls. 47/49, proferida em 11/02/2004, julgou improcedente o pedido, por considerar que a requerente não cumpriu o tempo de serviço legalmente exigido, nos termos do inciso II, do artigo 9º, da Emenda Constitucional nº 20. Condenou a autora no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, suspendendo-se o pagamento por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que implementou o requisito etário, trabalhou por mais de 25 anos e cumpriu a carência legalmente exigida, de forma que faz jus ao benefício pleiteado.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de cômputo do período de 18/01/1973 a 16/11/2000, com registros em CTPS, de forma descontínua, para justificar o deferimento do pedido.

Para comprová-lo, vieram aos autos:

- CTPS emitida em 16/01/1973, com os seguintes registros: de 18/01/1973 a 18/06/1973, para Rosário e Rosário Ltda, como balconista; de 01/08/1973 a 30/03/1974 e de 01/06/1974 a 03/05/1976, para Katayama e Filho S/C, como operária; de 01/10/1976 a 10/01/1981, para Óleos Menu Ind. e Com. Ltda, como operária; de 01/04/1981 a 12/10/1983, para Luiz Fuzetti, como trabalhadora braçal e de 08/05/1984 a 30/09/1989, para Instituto N. Sra. de Fátima, como ajudante de cozinheira (fls. 12/14).

- CTPS emitida em 17/10/1989, com os seguintes registros: de 12/03/1990 a 09/05/1990, para Construtora Lix da Cunha S/A, como auxiliar de serviços gerais; de 05/07/1990 a 06/12/1990, para Equipav S/A Pav. Eng. e Comércio, como cozinheira e de 01/11/1993 a 16/11/2000, para Kazutoshi Nobumoto, como trabalhadora rural, constando anotação a fls. 46, informando que a autora foi admitida em 01/05/1991, conforme processo 459/2001-2 RTS (fls. 15/18);

- termo de audiência referente ao processo nº 459/2001-2 RTS - RAT, da 1ª Vara do Trabalho de Araçatuba (SP), informando a ocorrência de conciliação homologada entre a autora e o Sr. Kazutoshi Nobumoto, proprietário da Granja Nobumoto. Indica, o documento, que as partes conciliaram-se nos seguintes termos: para a autora, o reclamado deverá pagar o valor de R\$ 921,09, em 5 (cinco) parcelas, diretamente no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba. Consta, ainda, que o valor acordado refere-se ao FGTS mais a multa fundiária conciliada de 35% e que a reclamada deverá promover a retificação da data de admissão da requerente, com data de início do pacto laboral em 01/05/1991. Por fim, ficou consignado que não há incidência de imposto de renda e de contribuições previdenciárias, eis que o valor acordado refere-se ao pagamento de diferenças do FGTS mais 35%. (fls. 19/20);

Do compulsar dos autos, verifica-se que, quanto aos períodos de 18/01/1973 a 18/06/1973, de 01/08/1973 a 30/03/1974, de 01/06/1974 a 03/05/1976, de 01/10/1976 a 10/01/1981, de 01/04/1981 a 12/10/1983, de 08/05/1984 a 30/09/1989, de 12/03/1990 a 09/05/1990, de 05/07/1990 a 06/12/1990 e de 01/11/1993 a 16/11/2000, em que a requerente trabalhou registrada em carteira de trabalho (fls. 12/18), não há documento algum que demonstre qualquer indicio de irregularidade, devendo ser computados na contagem do tempo de serviço.

Por outro lado, para comprovar o efetivo exercício da atividade no interstício de 01/05/1991 a 01/11/1993, em que trabalhou, sem registro em CTPS, para a Granja Nobumoto, a autora apenas carreteou aos autos, a sentença homologatória de conciliação trabalhista, determinando a anotação do mencionado contrato de trabalho em CTPS (o que foi feito, a fls. 46), sendo que, a relação de emprego não restou comprovada, nestes autos, por início de prova material corroborado por testemunhas. Além do que, não restou consignado, na referida sentença, o pagamento de contribuições previdenciárias.

Assim, não é possível reconhecer o labor no período questionado.

Nesse sentido, trago a colação a seguinte jurisprudência:

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. POSSIBILIDADE.***

- *Conforme entendimento assente nesta Corte, a sentença trabalhista poderá ser considerada como início de prova material, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e no período alegado, servindo como início de prova material.*

- *No caso, havendo o Tribunal local consignado que a sentença trabalhista não foi lastreada em prova material, não há como acolher o pedido inicial.*

- *É possível a modificação de julgado impugnado por embargos de declaração quando verificada naquele a ocorrência dos vícios apontados no art. 535 do CPC.*

- *Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes. Recurso especial do autor desprovido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - EARESP 200701361368 - Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 960770 - Sexta Turma - data da decisão: 16/04/2009 - DJE data 04/05/2009 - Relator OG FERNANDES).*

***PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA TRABALHISTA. UTILIZAÇÃO. OBEDIÊNCIA AO ART. 55, § 3º, DA LEI N.º 8.213/91. PROVA MATERIAL. NECESSIDADE. SÚMULA N.º 149 DO STJ. PRECEDENTE DA QUINTA TURMA.***

*1. "A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material se no bojo dos autos acham-se documentos que atendem o requisito do § 3º, do art. 55, da Lei 8.213/91, não constituindo reexame de prova sua*

constatação, mas valoração de prova." (AgRg no **Resp** 282.549/RS, Quinta Turma, rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 12/03/2001.)

2. No caso, não houve produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista, que foi julgada procedente porque houve reconhecimento do pedido na audiência de conciliação, instrução e julgamento, razão pela qual a utilização desse título judicial, para fins de obtenção de benefício previdenciário, afronta o art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e o comando da Súmula n.º 149 do STJ.

3. Ressalva do acesso às vias ordinárias.

4. Recurso especial conhecido e provido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 499591/CE; Processo: 2003/0022510-2; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da decisão: 24/06/2003; Fonte: DJ, Data: 04/08/2003, página: 400; Relator: Ministra LAURITA VAZ)

Neste caso, foram refeitos os cálculos, tendo como certo que, somando-se os registros em CTPS, com exclusão do período constante da homologatória trabalhista, até 15/12/1998, totalizou apenas 20 anos, 11 meses e 04 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 25 (vinte e cinco) anos de serviço. Ressalte-se que, não é possível a aplicação das regras de transição estatuídas no artigo 9º, da Emenda nº 20/1998, pois embora preenchido o requisito etário, a autora deveria cumprir 26 anos, 07 meses e 16 dias, de acordo com a tabela em anexo, e computando-se os registros em CTPS até 16/11/2000, data de seu último vínculo empregatício, completou apenas 22 anos, 10 meses e 05 dias, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00026 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010267-12.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.010267-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

PARTE AUTORA : LOURIVAL FELTRIN

ADVOGADO : ADELIA ALBARELLO

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VOTUPORANGA SP

No. ORIG. : 04.00.00031-9 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, nos períodos especificados na inicial, de 1952 a maio de 1972 e de julho de 1972 a outubro de 1977 (fls. 02/03), para, somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS e aos recolhimentos como contribuinte individual, propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 04.03.2004 (fls. 64, v.).

A r. sentença de fls. 67/69, proferida em 15.06.2004, julgou procedente a ação de aposentadoria que Lourival Feltrin ajuizou contra o INSS, para reconhecer o labor rural e condenar o requerido a conceder aposentadoria ao autor, pela média do salário de contribuição, na forma da lei, no mínimo de um salário mínimo. O benefício terá início na data da citação e inclui o 13º salário. No cálculo das prestações vencidas serão utilizados os índices de correção monetária previstos na legislação previdenciária. Os juros de mora serão de 6% ao ano, também desde a citação. Isentou de custas. O vencido pagará verba honorária de dez por cento sobre o valor dos atrasados. Os atrasados são os valores devidos até o efetivo pagamento. Os valores vincendos são os posteriores à implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este E.Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 09/59:

- certidão de casamento realizado em 29.09.1962, qualificando o autor como lavrador (fls. 11);

- certidões de nascimento dos filhos Maria Lúcia Feltrin, Antônio Gilberto Feltrin e Viviane Feltrin, respectivamente em 27.11.1963, 17.01.1969 e 09.11.1986, qualificando o pai como lavrador (fls. 12/14);
- documentos referentes à propriedade de imóveis rurais em nome de terceiros (fls. 15/21);
- certidão de registro de imóvel rural, de 48,40ha, situado na Fazenda "Águas Paradas", no município Américo de Campos, indicando que o pai do autor adquiriu a propriedade, conforme transcrição feita em 06.02.1953, tendo transmitido 1,21 ha a Tomaz Valério Martins (transcrição feita em 31.12.1953), bem como 0,60,53 ha a Cristiano Marques Sobrinho (transcrição realizada em 20.11.1954) e 45,98 ha a Joaquim Jesus Soler Tertuliano Gomes de Alvarenga (transcrição realizada em 21.06.1966) (fls. 22);
- certidão de casamento de José Pedro Pinto e Clotilde Nunes das Neves, realizado em 27.12.1975, em que o autor, qualificado como lavrador, figura como testemunha (fls. 23);
- notas fiscais de produtor, em nome do requerente, e notas fiscais de entrada, emitidas em 13.05.1978 e 28.03.1980 (fls. 24/27);
- título eleitoral, emitido em 14.12.1960, indicando a profissão de lavrador do autor (fls. 28);
- certificado de reservista de 3ª categoria, emitido em 29.04.1963, indicando profissão de lavrador do requerente e que se alistou no ano de 1959 (fls. 29);
- certidão do Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt, emitida em 27.02.2003, atestando que o autor, ao requerer a primeira via da carteira de identidade, em 19.06.1978, e a segunda, em 02.09.1982, declarou exercer a profissão de lavrador (fls. 30);
- livro de matrícula do Grupo Escolar Francisco de Vilar Horta e da Escola Mista do Bairro dos Felizardos, referentes aos anos de 1974 e 1973, respectivamente, em que Maria Lucia Feltrin figura como aluna, indicando a profissão de lavrador do requerente (fls. 36/39);
- ficha individual de matrícula de aluno da Escola Estadual de Grau de Emergência da Fazenda Mariano Barbosa, em nome do filho Antônio Gilberto Feltrin, referente ao ano letivo de 1976 (fls. 40);
- ficha individual da E.E.P.G. (Emerg.) da Fazenda Mariano Barbosa, referente ao ano letivo de 1979, em que figura como aluno o filho Antônio Gilberto Feltrin (fls. 41);
- ficha individual da E.E.P.G. (Emergência) Córrego do Veado, referente ao ano letivo de 1980, em que figura como aluno Antônio Gilberto Feltrin, filho do autor, residente no Córrego do Veado, situado em bairro Rural de Américo de Campos (fls. 42)
- livro de matrícula da Escola Mista Típica Rural do Córrego do Veado, referente aos anos de 1971 e 1972, em que a filha Maria Lúcia Feltrin figura como aluna, indicando a profissão de lavrador do requerente (fls. 44/47);
- recibo de depósito a prazo, em que o autor figura como depositante, com endereço em "Cab. das Águas Paradas", situada na zona rural de Américo de Campos - SP, indicando data de contratação em 09.02.1988 (fls. 49);
- recibo de depósito a prazo, em que o autor figura como depositante, com endereço no Sítio Santos Reis, situado em bairro rural de Américo de Campos - SP, indicando data de contratação em 13.12.1988 (fls. 50);
- recibo de depósito a prazo, em que o requerente figura como depositante, com endereço no Córrego das Águas Paradas, situado na zona rural de Américo de Campos - SP, indicando data de contratação em 06.11.1989 (fls. 51);
- recibo de depósito a prazo, em que o autor figura como depositante, com endereço na Fazenda Águas Paradas, situada na zona rural de Américo de Campos - SP, indicando data de contratação em 08.01.1990 (fls. 52); e
- resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição até 18.12.2003, indicando que o autor totaliza 21 anos, 11 meses e 13 dias de tempo de contribuição comum, com DER em 25.07.2002, com a ressalva de que se trata de simples simulação, que poderá ser revista no ato da concessão do benefício (fls. 58/59).

A fls. 95/104 tem-se extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, com registro de vínculo empregatício rural, em nome do autor, entre 05.12.1983 e dezembro de 1984, bem como de recolhimentos como contribuinte individual, de forma descontínua, entre janeiro de 1985 e abril de 1991 e entre outubro de 1991 e abril de 2004, e de vínculos com a Prefeitura de Votuporanga, entre 09.04.1991 e 02.09.1991 e de 02.09.1991 a 13.09.1993. Em depoimento pessoal (fls. 105), afirma que começou a trabalhar no campo em 1952, atividade que desempenhou até 1979, quando abriu uma "vendinha" no Córrego do Veado.

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 107/109). O primeiro depoente informa conhecer o autor desde os anos 50, ocasião em que trabalhava na lavoura, com a família. Aduz que na cidade ele laborou como vendedor de sorvetes e como autônomo. A segunda testemunha afirma ter conhecido o autor há mais de cinquenta anos, e que ele exerceu as lides campestres, juntamente com o pai, para a família Tobal e para Airton Gado. Acrescenta que o requerente foi proprietário de uma "vendinha". A terceira testemunha declara que o autor laborou no campo desde os oito ou nove anos de idade, atividade continuou a exercer mesmo após se casar. Informa, ainda, que o requerente trabalhou durante um mês para a Prefeitura e que foi vendedor de sorvetes.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.  
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro Hamilton Carvalhido)

Assim, quanto ao documento referente à propriedade de imóvel rural em nome do seu genitor (fls. 22), ainda que demonstre a ligação de seu familiar à terra, não tem o condão de comprovar que o requerente efetivamente exerceu atividade campesina, considerando-se que não traz elementos para tanto.

Além do que, os documentos referentes à propriedade de imóveis rurais em nome de terceiros (fls. 15/21) não são aptos à comprovação do labor rural pelo autor.

Por fim, verifica-se que os documentos de fls. 14, 24/27, 30, 41, 42 e 49/52 são extemporâneos ao período cujo reconhecimento é pleiteado na inicial.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade rural de 01.01.1959 a 31.12.1963, de 01.01.1969 a 31.05.1972 e de 01.07.1972 a 31.12.1976, esclarecendo-se que a interrupção se deu em virtude da ausência de provas materiais nos anos de 1964 a 1968, e que, segundo o resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (fls. 58/59), há registro de vínculo empregatício para a empresa São Paulo Alpargatas, entre 02.06.1972 e 29.06.1972.

Os marcos iniciais foram delimitados considerando-se que os documentos mais antigos que comprovam o seu labor campesino são o certificado de reservista de 3ª categoria, emitido em 29.04.1963, indicando profissão de lavrador do requerente e o alistamento em 1959 (fls. 29); e a certidão de nascimento do filho Antônio Gilberto Feltrin, em 17.01.1969, qualificando o requerente como lavrador (fls. 13).

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º dos anos de 1959 e 1969, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados estes aspectos, verifica-se que, embora o requerente tenha pleiteado o reconhecimento do exercício de atividade campesina de 1952 a maio de 1972 e de julho de 1972 a outubro de 1977 (fls. 03), restaram comprovados apenas os interstícios de 01.01.1959 a 31.12.1963, de 01.01.1969 a 31.05.1972 e de 01.07.1972 a 31.12.1976, tempo insuficiente para, somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS (fls. 53/59) e aos vínculos e recolhimentos como contribuinte individual indicados no extrato do CNIS (fls. 96), propiciar a aposentação, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Cumprido salientar que o autor não comprovou o recolhimento de contribuições previdenciárias no período de 01.11.1977 a 30.09.1982, alegado na inicial, uma vez que não trouxe aos autos cópias das guias de recolhimento.

Ressalte-se, ainda, que o resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 58/59 contém a expressa ressalva de que configura uma simples simulação, que pode ser revista no ato da concessão do benefício, de acordo com a legislação em vigor.

Acrescente-se que o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para reformar em parte a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o

reconhecimento da atividade campesina prestada aos períodos de 01.01.1959 a 31.12.1963, de 01.01.1969 a 31.05.1972 e de 01.07.1972 a 31.12.1976, para fins previdenciários, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de maio de 2010.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014952-62.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.014952-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DA SILVA MAEDA  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP  
No. ORIG. : 04.00.00016-8 1 Vr CATANDUVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela ORTN/OTN, bem como a aplicação do art. 58 do ADCT e da Súmula nº 260, do TFR.

Foram deferidos à parte autora (fls. 26) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela ORTN/OTN/BTN, observando-se o disposto no art. 58 do ADCT e na Súmula nº 260, do TFR. Condenou o Instituto ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a improcedência do pedido.

Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de pensão por morte, cuja data de início deu-se 24/2/88 (fls. 14), tendo ajuizado a presente demanda em 23/1/04.

Conforme os documentos de fls. 89/115, a pensão por morte percebida pela parte autora deriva de aposentadoria por invalidez com vigência a partir de 1º/8/83 (fls. 90).

No momento da concessão do benefício originário, encontrava-se em vigor o Decreto nº 83.080/79, cujo artigo 37 dispunha, *in verbis*:

"Artigo 37 - O salário de benefício corresponde:

I- para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários de contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito meses); (grifo nosso)

II- para as demais espécies de aposentadorias, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários de contribuição imediatamente anteriores ao mês de afastamento da atividade, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses";

III- para o abandono de permanência em serviço a 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§1º. Nos casos dos itens II e III, os salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos, de acordo com coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que para a definição do salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez não eram considerados os 24 salários-de-contribuição que precedem os 12 últimos. Outrossim, havia previsão de atualização monetária dos salários-de-contribuição somente para os benefícios indicados nos incisos II e III, sendo que, nestes casos, apenas seriam corrigidos "*os salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses*".

Dessa forma, afigura-se incabível o pedido de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela ORTN/OTN, uma vez que aqueles nem mesmo foram considerados no cálculo do salário-de-benefício, ressaltando que inexistia previsão legal para a atualização monetária dos 12 últimos salários de contribuição.

Neste sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - PENSÃO POR MORTE - CORREÇÃO - ORTN - APLICAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

- Para a aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio reclusão (art. 37, I, do Decreto nº 83.080/79), de benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 salários de contribuição, anteriores aos últimos 12, ante expressa vedação legal (art. 21, I, do Decreto nº 89.312/84). Precedentes. - Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, Recurso Especial nº 523.907-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, Quinta Turma, j. em 2/10/03, v.u., D.J. de 24/11/03)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO. ORTN. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Para a aposentadoria por invalidez, concedida antes da Constituição Federal, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12, ante expressa vedação legal (art. 21, I, do Decreto nº 89.312/84).

2 - Recurso especial conhecido."

(STJ, Recurso Especial nº 266.667-SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, j. em 26/9/00, v.u., D.J. de 16/10/00)

Diante da improcedência do pedido de recálculo da renda mensal inicial nos termos da Lei nº 6.423/77, fica prejudicado o pedido referente à adoção dos critérios do art. 58 da ADCT, cuja aplicação seria reflexo da alteração da renda mensal inicial que, *in casu*, não ocorreu.

Com relação à aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR, vinha eu adotando, com efeito, o posicionamento no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário tornaria imprescritível o direito ao reajuste nela previsto, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precedeu o ajuizamento da ação.

Porém, já na condição de integrante desta E. 8ª Turma, impressionado com a correção e excelência do voto do E. Ministro Hamilton Carvalhido (Recurso Especial nº 544.657/SP, in DJ 10/5/04), passei a adotar o entendimento segundo o qual as ações objetivando o reajuste previsto no referido verbete deveriam ter sido ajuizadas até março/94. Isso porque a Súmula nº 260 do TFR, ao dispor que: "*No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado*", somente terá produzido efeitos até março/89 pois, em abril, teve início a vigência do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o qual introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício na data da concessão para se proceder à conversão em número de salários mínimos.

Assim, se as diferenças decorrentes da aplicação da Súmula cessam em março/89 e, não havendo reflexos na renda futura, uma vez que, conforme acima explicitado, o art. 58 do ADCT, determinou que fosse levado em consideração tão-somente a data da concessão do benefício, decorridos mais de 5 anos, o direito de pleitear tais diferenças encontra-se prescrito, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

*In casu*, a ação foi ajuizada apenas em 23/1/04 (fls. 2), motivo pelo qual encontra-se prescrita a aplicação da Súmula nº 260 do TFR.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque, também, o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.

1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.

2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp nº 524.170/SP, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 19/8/03, v.u., DJ 15/9/03)



Com relação à ocorrência ou não da decadência e prescrição, entendo ser tal discussão inteiramente anódina. Tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, o pedido formulado pela parte autora é improcedente, referido debate perde a sua utilidade prática.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência do C. STF e da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021401-36.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.021401-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOEL GIAROLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAERCIO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCO DA ROCHA SP  
No. ORIG. : 02.00.00160-9 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de labor prestado pelo requerente em atividade rural, nos períodos especificados na inicial, de 01.10.1957 a 31.12.1969 (fls. 09), para, somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 28.02.2003 (fls. 41).

A r. sentença de fls. 85/90, proferida em 24.03.2004, julgou procedente a ação para reconhecer que o autor trabalhou na zona rural entre 01.10.1957 e 31.12.1969. Somando-se tal período àquele em que trabalhou registrado, condenou o réu a pagar ao requerente o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, no valor de seu salário de benefício, a ser calculado consoante disciplina a lei, desde a citação (fevereiro de 2003), bem como abono anual. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, devidamente corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 1% ao mês, devidos a partir da citação e calculados de forma global sobre os atrasados e, após, mês a mês de forma decrescente. Arcará o réu, ainda, com o pagamento de honorários advocatícios, que arbitrou no valor equivalente a 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso, até a sentença e mais um ano (12 meses) das vincendas, além do pagamento de eventuais despesas processuais. Custas não são devidas ante a isenção de que goza o réu.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a apreciação do agravo retido e da preliminar arguida em contestação, qual seja a inépcia da inicial, em virtude da omissão na descrição de fatos essenciais ao reconhecimento do tempo de serviço. No mérito, sustenta, em síntese, a não comprovação do labor rurícola, ante a inexistência de início de prova material contemporâneo e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de incidência dos juros de mora.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, observa-se que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

Verifica-se, ainda, que não há agravo retido nos autos, ficando prejudicada a arguição.

Além do que, não há que ser declarada a inépcia da inicial, eis que, apesar de não ser um primor de clareza e precisão, suscita a compreensão dos fatos, do pedido e de seus fundamentos jurídicos, tudo de modo a permitir o exercício do contraditório. Afasto, portanto, a preliminar arguida.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para, somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o requerente trouxe com a inicial, a fls. 11/31:

- certidão de casamento de seus genitores, realizado em 18.08.1956, qualificando o pai do requerente como lavrador (fls. 28);

- título eleitoral emitido em 10.12.1970, indicando a profissão de lavrador do autor (fls. 29); e

- certificado de dispensa de incorporação, emitido em 29.03.1968, informando que o autor foi dispensado do serviço militar inicial em 31.12.1966 e a sua profissão de agricultor (fls. 30).

A Autarquia junta, com a contestação, a fls. 57/59, extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, com registro de vínculo empregatício urbano, em nome do autor, entre 19.08.1976 e 14.09.1978.

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 75/76 e 81). O primeiro depoente informa que o autor começou a trabalhar na lavoura aos dez anos de idade, na fazenda Jandainha, situada em Jandaia, no Estado do Paraná, e que exerceu as lides campestres até 1970. A segunda testemunha afirma ter conhecido o requerente em 1970, quando ainda laborava na fazenda Jandainha. A terceira depoente declara conhecer o autor desde 1959, quando já trabalhava no campo, atividade que desempenhou até se mudar para São Paulo, em 1970.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de dispensa de incorporação, emitido em 29.03.1968, indicando dispensa do serviço militar inicial em 31.12.1966 (fls. 30), além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro Hamilton Carvalhido)

Neste caso, observa-se que a certidão de casamento de fls. 28, ainda que demonstre a ligação de seu genitor à terra, não comprova o efetivo labor campestre do requerente, não podendo ser considerada como prova material.

Além do que, o título eleitoral emitido em 10.12.1970, qualificando o autor como lavrador (fls. 29), é extemporâneo ao período cujo reconhecimento é pleiteado na inicial.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade rural de 01.01.1966 a 31.12.1968, eis que o único documento que comprova o seu labor rurícola é o certificado de dispensa de incorporação, emitido em 29.03.1968, indicando que foi dispensado do serviço militar inicial em 31.12.1966 e a sua profissão de agricultor (fls. 30). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1966, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados estes aspectos, verifica-se que, embora o requerente tenha pleiteado o reconhecimento do exercício de atividade campestre de 01.10.1957 a 31.12.1969 (fls. 09), restou comprovado apenas o interstício de 01.01.1966 a 31.12.1968, tempo insuficiente para, somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, até 15.12.1998, data em que delimita a contagem (fls. 09), propiciar a aposentação, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Em face da inversão do resultado da lide, ficam prejudicados os demais pleitos formulados no apelo.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia para reformar em parte a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01.01.1966 a 31.12.1968, para fins previdenciários, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031026-94.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.031026-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : BENEDITA DOMINGUES GONCALVES

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00038-9 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 25) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 71/73, a autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu a preliminar de carência da ação por ausência de prévio requerimento administrativo, a citação da União Federal e a necessidade de autenticação das cópias dos documentos juntados com a petição inicial.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas processuais e da verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor dado à causa, exigidos somente em caso de cessação do estado de necessidade que se encontra, nos termos da Lei 1.060/50 (fls. 122/124).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 127/139), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões (fls. 147/150), subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 158/165, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Paulo Eduardo Bueno opinou pelo parcial provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.*

*§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."*

Passo, então, à análise do mérito:

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)**

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade da demandante - com 58 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 96/101). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "lombalgia e varizes em membros inferiores" (fls. 99). Concluiu que a demandante "está inapta para o trabalho. Ela não tem condições de prover seu próprio sustento. Ela está incapaz por toda a sua vida" (fls. 100). Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.**

**AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."**

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumpra ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 81, realizado em 29/3/04, demonstra que a autora reside com seu esposo Sr. Antonio Gonçalves Sobrinho, de setenta e sete anos, aposentado, sua filha Marli Aparecida Gonçalves, de trinta e quatro anos, empregada doméstica, e seus netos Tiago Henrique Gonçalves Leonel, de quatorze anos, e Guilherme Gonçalves Seawright, de sete anos, "que fica em sua casa durante a semana (Segunda a Sexta-feira)" (fls. 81), em imóvel pertencente à sua filha, "sem forro, sem piso, pintada a cal, composta por 02 dormitórios, sala, cozinha e banheiro interno, com poucos móveis e eletrodomésticos" (fls. 81). A renda familiar mensal é de **R\$650,00** aproximadamente, provenientes da aposentadoria de seu esposo, no valor de R\$ 240,00, da renda que o mesmo adquire trabalhando como verdureiro, no valor de R\$ 100,00 aproximadamente, do salário de sua filha, que trabalha como empregada doméstica, no valor de R\$ 240,00 e de uma pensão no valor de R\$ 70,00. Os gastos mensais totalizam R\$ 281,00, sendo R\$ 36,00 em água, R\$ 45,00 em energia elétrica, R\$ 150,00 em supermercado e R\$ 50,00 em medicamentos. O estudo social foi elaborado em 29/3/04, data em que o salário mínimo era de **R\$ 240,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031773-44.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.031773-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : GELSO BORGES

ADVOGADO : RENATO GUMIER HORSCHUTZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00320-1 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O requerente opõe Embargos de Declaração da decisão proferida nos autos da Apelação Cível nº 2005.03.99.031773-7, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor, apenas para reconhecer a atividade campesina nos períodos de 01.01.1971 a 30.03.1973, de 01.01.1977 a 31.12.1977, de 01.01.1979 a 31.12.1980, de 01.01.1985 a 31.12.1987 e de 01.01.1989 a 30.06.1991, para fins previdenciários, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca."

Sustenta o embargante, em síntese, a existência de obscuridade e de omissão no Julgado, uma vez que não foi reconhecido o labor campesino nos anos de 1974, 1975, 1976, 1978, 1981, 1983, 1984, 1985 e 1988. Alega que, somados estes períodos aos vínculos já computados, preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Requer sejam supridas as falhas apontadas.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido: Neste caso, não assiste razão ao embargante.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar a decisão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas,

uma vez que a decisão impugnada, de forma clara e precisa, reconheceu a atividade campesina nos períodos de 01.01.1971 a 30.03.1973, de 01.01.1977 a 31.12.1977, de 01.01.1979 a 31.12.1980, de 01.01.1985 a 31.12.1987 e de 01.01.1989 a 30.06.1991, e concluiu pela improcedência do pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

O Julgado dispõe expressamente, a fls. 182/182-v., que:

"(...) No presente caso, observa-se que os documentos de fls. 18/22, em nome do seu genitor e irmãos, ainda que demonstrem a ligação de seus familiares à terra, não têm o condão de comprovar que o requerente efetivamente exerceu atividade campesina, considerando-se que não trazem elementos para tanto.

Além do que, as declarações do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araruna - PR, informando que o autor trabalhou no campo, entre 09.07.1966 e 30.04.1974 (fls. 35), e do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Terra Roxa - PR, indicando o labor rurícola de maio de 1974 a 14.09.1981, de 16.07.1983 a julho de 1985 e de 20.08.1985 a 30.06.1991 (fls. 40/41), não foram homologadas pelo órgão competente e, assim, não podem ser consideradas prova material da atividade rurícola alegada.

Verifica-se, ainda, que as declarações de exercício de atividade rural firmadas por pessoas próximas (fls. 35 e 43) equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material.

Incumbe ressaltar, também, que os documentos referentes à propriedade de imóvel rural em nome de terceiros (fls. 36-v./38, 46 e 55/56) não demonstram o efetivo labor campesino.

Acrescente-se, por fim, que a carteira de beneficiário do INAMPS (fls. 60, v.), em que o autor é qualificado como trabalhador rural, não foi levada em conta, pois não há indicação da data em que foi emitida.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade campesina de 01.01.1971 a 30.03.1973, 01.01.1977 a 31.12.1977, de 01.01.1979 a 31.12.1980, de 01.01.1985 a 31.12.1987 e de 01.01.1989 a 30.06.1991, eis que os documentos mais antigos para demonstrar o labor rural são o certificado de dispensa de incorporação militar, emitido em 05.04.1971, indicando a profissão de lavrador do autor e que foi dispensado do serviço militar inicial em 1970 (fls. 39); a ficha cadastral do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Terra Roxa, indicando o pagamento de mensalidades em 1977, 1978 e 1981 (fls. 48, v. e 49); o contrato particular de compromisso de parceria cafeeira, celebrado entre Antônio Lucas Filho e o autor, qualificado como agricultor, em 21.08.1985, com prazo de vigência de 20.08.1985 e 30.09.1988 (fls. 57); e contrato de parceria agrícola, celebrado entre Antônio Lucas Filho e o autor, qualificado como agricultor, em 07.11.1988, com vigência entre 01.09.1988 e 30.09.1991 (fls. 58). Os termos finais foram assim demarcados cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º dos anos de 1971, 1977, 1979, 1985 e 1989 de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06."

Esclareça-se que, os períodos de 01.01.1970 a 31.12.1970, de 01.05.1974 a 31.12.1976, de 01.01.1978 a 31.12.1978, de 01.01.1984 a 31.12.1984 e de 01.01.1988 a 31.12.1988 foram homologados pelo INSS, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (fls. 16/17). Por serem incontroversos, foram computados na planilha de cálculo de tempo de serviço anexa à decisão embargada (fls. 184).

Portanto, restou prejudicado o pleito de reconhecimento da atividade campesina nos anos de 1974, 1975, 1976, 1978, 1984 e 1988.

Além do que, o requerente exerceu atividade urbana em 1981 e 1983, tendo laborado para a Construtora Segurança Ltda., para a Construtora Rifo Ltda. e para a Construtora Gaúcha Ltda (fls. 16/17). Acrescente-se que não há documento algum que comprove a atividade campesina nestes anos, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim.

Por fim, a decisão embargada reconheceu o exercício de labor rurícola no ano de 1985, inexistindo a alegada omissão. Nesta esteira, agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco se ater aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, buscando a modificação do julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento da pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Confira-se:

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DIRIGIDA À REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.***

*I - Os embargos de declaração constituem recurso de natureza excepcional. São vocacionados ao esclarecimento do julgado e destinam-se dele expurgar vícios que lhe prejudiquem a compreensão, mas não são instrumento próprio a viabilizar a rediscussão da causa. Embargos declaratórios rejeitados.*

*Embargos de declaração no Recurso Especial nº 232.906 - Maranhão (1999/0088139-7). Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI - D.J.U. 25/09/00, PÁG. 95, j. EM 22/08/2000.*

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC. P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032111-18.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.032111-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JAIR PINARDI  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 04.00.00055-5 5 Vr JUNDIAI/SP  
DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial (de 01/08/1962 a 30/03/1972), para somado aos registros em CTPS e aos recolhimentos efetuados como contribuinte individual, propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 22/03/2004 (fls. 32v).

A sentença de fls. 47/48, proferida em 10/03/2005, julgou procedente o pedido, para conceder ao autor, aposentadoria nos termos requeridos na inicial, devida a partir da citação. As parcelas em atraso serão pagas com correção monetária desde os respectivos vencimentos e com juros moratórios, computados a partir da citação inicial, de uma só vez, no tocante às prestações até então vencidas e, após a citação, mês a mês. Honorários pelo INSS, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até o trânsito em julgado desta decisão.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o autor não completou a idade mínima legalmente exigida para concessão do benefício pleiteado. Aduz, ainda, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal, para o reconhecimento do exercício de trabalho campesino.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 65, em face da informação de que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição desde 20/10/2008, as partes foram intimadas, o requerente para manifestar sobre seu interesse na demanda e o ente previdenciário para apresentar o extrato de cálculo do tempo de serviço.

O autor declarou ter interesse no prosseguimento do feito (fls. 68) e o INSS cumpriu a determinação judicial, apresentando a planilha de cálculo (fls. 97/100).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, observa-se que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos registros em CTPS e às contribuições realizadas como contribuinte individual, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 10/29:

- certidão de casamento do pai, de 01/10/1949, informando a profissão de lavrador de seu genitor (fls. 12);
- declaração prestada pelo Sr. José de Oliveira, afirmando que o autor residiu na zona rural do município de Itupeva, de 1966 a 1971 (fls. 13);
- certificado de reservista em nome do Sr. Raul Pinardi, genitor do requerente, informando sua profissão de lavrador (fls. 14);
- certificado de dispensa de incorporação, de 09/07/1973, em nome do autor, indicando que foi dispensado do serviço militar em 31/12/1972, constando sua profissão de lavrador (fls. 16) e
- carteira de trabalho de seu pai, emitida em 1970, constando sua profissão de lavrador do genitor (fls. 22).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 49/50, que se limitaram a informar que o autor trabalhou no campo.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**



1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.  
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, os documentos em nome de terceiro (fls. 12, 14 e 22), não constituem prova material do exercício de atividade campesina do requerente.

Esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoas próximas (fls. 13), equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola de 01/01/1972 a 30/03/1972.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o único documento que comprova seu labor campesino, qual seja, o certificado de dispensa de incorporação, informando que foi dispensado do serviço militar em 31/12/1972, constando sua profissão de lavrador. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório. Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1972, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentado esse aspecto, resta examinar se o autor preencheu as exigências à sua aposentadoria.

Foram refeitos os cálculos, somando-se o tempo incontroverso (fls. 97 e seguintes), tendo como certo que, até 15/12/1998 contava apenas com 26 anos, 08 meses e 25 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a concessão do benefício, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

No entanto, é possível a aplicação das regras de transição estatuídas no artigo 9º, da Emenda Constitucional nº 20/98, tendo em vista que o autor preencheu o requisito etário, em 30/06/2007 e cumpriu o pedágio exigido.

Computando-se o labor até 30/12/2003, data em que o requerente delimita a contagem (fls. 08), fez 31 anos, 8 meses e 15 dias de contribuição, o que denota o preenchimento dos requisitos necessários para a aposentação.

De se observar que o período de carência corresponde, no caso, a 132 (cento e trinta e dois) meses de contribuição, nos termos do artigo 142, da Lei nº 8.213/91. Considerando-se o cômputo do vínculo empregatício com a empresa "Transformadores União S/A", até 05/05/2003, totalizou mais de 26 (vinte e seis) anos de serviço, cumprindo a carência exigida, apenas com a somatória do tempo de serviço deste vínculo.

O termo inicial da aposentação deve ser fixado em 30/06/2007, data em que cumpriu o requisito etário, não havendo parcelas prescritas, eis que a ação foi ajuizada em 27/02/2004.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso. Neste caso, em que há a gratuidade da justiça (fls. 30), não há despesas para o réu.

Ressalte-se que, o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida pelo ente previdenciário, a partir de 20/10/2008. Com o deferimento do pedido, fará jus à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, de acordo com as regras de transição instituídas pela Emenda 20/98, no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) do salário de benefício, desde 30/06/2007. Assim, deverá o autor optar pela continuidade do benefício concedido administrativamente a partir de 20/10/2008 ou pela aposentadoria ora deferida, sem contudo, desonerar-se da

compensação de valores, se cabível. Caso a opção seja pelo benefício administrativo, não haverá possibilidade de recebimento de valores remanescentes do benefício judicial.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar em parte a r. sentença, restringindo o reconhecimento do exercício de atividade campesina ao período de 01/01/1972 a 30/03/1972, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e para conceder ao autor, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos art. 9º, § 1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, perfazendo o total de 31 anos, 9 meses e 15 dias de trabalho, fixar o termo inicial do benefício em 30/06/2007 (data de implementação do requisito etário), estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença e para isentar o INSS do pagamento das custas, cabendo apenas as em reembolso.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 31 anos, 8 meses e 15 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98 e DIB em 30/06/2007 (data da implementação do requisito etário).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034336-11.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.034336-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : GENI LUIZA DE MELO CAETANO

ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00051-3 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 30) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas, despesas processuais e da verba honorária arbitrada em 15% sobre o valor dado à causa, observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 80/85).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 87/96), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 111/114, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Júnior opinou no sentido de que o presente caso não suscita intervenção ministerial.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumpra ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Relativamente ao requisito da comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não*

**deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. n.º 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, **quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.**

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. **"1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).**

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado n.º 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado n.º 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. n.º 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei n.º 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. n.º 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprido ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o auto de constatação acostado a fls. 70 vº/71, realizado em 20/1/04, demonstra que a autora reside com seu marido, Sr. Nagib Benedito Caetano, desempregado, e seu filho

Alessandro Caetano, auxiliar de produção, em imóvel próprio, de tijolos, com boa higiene, constituído por 5 cômodos, com mobília simples. A renda familiar mensal é de **R\$385,00**, provenientes do salário de seu filho. Os gastos mensais totalizam R\$ 395,00, sendo R\$ 18,00 em água, R\$ 19,00 em energia elétrica, R\$ 58,00 em telefone, R\$ 200,00 em alimentação e R\$ 100,00 em medicamentos. O auto de constatação foi elaborado em 20/1/04, data em que o salário mínimo era de **R\$ 240,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

No tocante aos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a não comprovação do estado de miserabilidade.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034849-76.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.034849-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO BENEDITO DA SILVA

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP

No. ORIG. : 04.00.00013-4 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O requerente opõe Embargos de Declaração da decisão proferida nos autos da Apelação Cível nº 2005.03.99.034849-7, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do artigo 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina prestada ao período de 01/01/1972 a 31/12/1972, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do § 2º do art. 55, da Lei 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS)."

Sustenta o embargante, em síntese, a existência de omissão no julgado, uma vez que não se pronunciou sobre a prova testemunhal no tocante à sua atividade como lavrador, desde seus 10 (dez) anos de idade, até o início de seu labor urbano.

Requer seja suprida a falha apontada.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, não assiste razão ao embargante.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar a decisão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que a decisão impugnada, de forma clara e precisa, concluiu pela improcedência do pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1972 a 31/12/1972.

O Julgado dispõe expressamente, a fls. 95v e 96, que:

"(...) Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão emitida pelo Cartório Eleitoral da Comarca de Jandaia do Sul (PR), além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

(...)

*In casu*, o certificado de dispensa de incorporação, de 25/03/1974, (fls. 27), não trás qualquer informação sobre a atividade desenvolvida pelo autor, não sendo hábil a demonstrar seu efetivo labor campesino.

A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Kaloré - PR, informando que o autor trabalhou no campo (fls. 28), não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada.

Os documentos em nome de terceiros (fls. 29/39), apenas comprovam a propriedade de áreas rurais, não tendo o condão de demonstrar o exercício de labor campesino pelo requerente.

Por fim, esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoa próxima e ex-empregador (fls. 40), equivale-se à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1972 a 31/12/1972. O marco inicial foi delimitado considerando-se o único documento que comprova o labor campesino, qual seja, a certidão emitida pelo Cartório Eleitoral de Jandaia do Sul (PR), informando constar registro de 1972, qualificando o requerente como lavrador (fls. 26). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1972, de acordo com o disposto no art. 64, § 1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06."

Neste caso, os depoimentos testemunhais ainda que confirmem a atividade campesina não trazem elementos seguros que permitam delimitar com exatidão o período de trabalho no campo, nos termos requeridos à inicial.

Além do que, a prova testemunhal confirmando a prestação de serviços rurais, por si só não é hábil para o reconhecimento de tal atividade, eis que se faz necessário a prova documental, comprovando que o autor realmente trabalhou no campo.

Neste contexto, verifica-se que, o autor juntou apenas certidão emitida pelo Juízo Eleitoral da Comarca de Jandaia do Sul, no Paraná, informando constar registro de 1972, indicando sua qualificação como lavrador, não havendo qualquer outra prova material referente ao período alegado (de 1965 a 1979), sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim.

Esclareça-se que não há necessidade de vasta prova documental para o reconhecimento do trabalho na lavoura, no entanto, é imprescindível início de prova material referente ao período questionado, corroborado por testemunhas, em respeito ao disposto no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Nesta esteira, agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco se ater aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, buscando a modificação do julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento da pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Confira-se:

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DIRIGIDA À REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.***

*I - Os embargos de declaração constituem recurso de natureza excepcional. São vocacionados ao esclarecimento do julgado e destinam-se dele expurgar vícios que lhe prejudiquem a compreensão, mas não são instrumento próprio a viabilizar a rediscussão da causa. Embargos declaratórios rejeitados.*

*Embargos de declaração no Recurso Especial nº 232.906 - Maranhão (1999/0088139-7). Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI - D.J.U. 25/09/00, PÁG. 95, j. EM 22/08/2000.*

Logo, nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no artigo 557, do CPC.

P. L., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000129-92.2005.4.03.6116/SP

2005.61.16.000129-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : AMBROSINA MARIA CANDIDO LOURENCO

ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora em atividade rural, no período especificado na inicial, de maio de 1959 a dezembro de 1973 e de junho de 1975 a dezembro de 1992 (fls. 07), para propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 23.05.2005 (fls. 37, v.).

A r. sentença de fls. 143/149, proferida em 01.09.2008, julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e parcialmente procedente o pedido de reconhecimento de tempo rural, declarando, para efeitos previdenciários, o tempo de serviço comum rural exercido pela autora no período de 18.05.1972 a 17.05.1973 e de 03.12.1984 a 11.08.1990, que deverá ser averbado pelo INSS para cômputo do tempo de serviço, para o fim de concessão de

benefício previdenciário, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, salvo para o efeito de contagem recíproca ou carência. Em virtude da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos procuradores e com as suas despesas processuais.

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, haver prova material e testemunhal de todo o período de atividade campesina apontado na inicial. Aduz ter preenchido os requisitos exigidos em lei para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A autora apresentou pedido de antecipação dos efeitos da tutela, com fundamento do artigo 273, I, do Código de Processo Civil (fls. 169/170).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial, a fls. 19/30:

- declaração de exercício de atividade rural, elaborada pela autora em 11.11.2004, em que figuram como testemunhas Maria Annita Porto Ribeiro, Nadir Asceço Maximiano e Maria Aparecida Siqueira, indicando labor campesino entre maio de 1959 e dezembro de 1973 e entre junho de 1975 e dezembro de 1992, sem registro em CTPS (fls. 24/25);
- título eleitoral em nome de Sebastião Candido Dias, pai da autora, emitido em 18.05.1972, qualificando-o como lavrador (fls. 29);
- certidão de óbito do pai da autora, em 13.06.1979, indicando que exercia a profissão de lavrador (fls. 27); e
- CTPS de José Aparecido Lourenço, marido da autora, emitida em 09.11.1972, com registro de vínculo empregatício rural entre 03.12.1984 e 25.06.1990 (fls. 28/30).

A fls. 121/126 tem-se manifestação do Ministério Público Federal, em que não se pronuncia acerca do conflito de interesses, por não vislumbrar hipótese de intervenção nos autos.

A fls. 134 a requerente junta cópia da certidão de casamento, realizado em 18.04.1973, indicando a profissão de pintor do cônjuge.

A fls. 136/138 figura extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em nome do marido da autora, com registro de vínculo empregatício rural entre 03.12.1984 e 11.08.1990 e de vínculos urbanos, de forma descontínua, entre 01.10.1975 e 30.11.1984 e de 01.10.1990 a 24.10.1997.

Em depoimento pessoal (fls. 92), afirma que começou a laborar no campo aos sete anos de idade, juntamente com sua família, na Fazenda Terra Nova, situada no Paraná, e no sítio Água das Pedras, próximo ao Município de Primeiro de Maio. Casou-se com o senhor José Aparecido Lourenço e mudou-se para São Paulo, onde permaneceu por aproximadamente um ano. Em seguida voltou a trabalhar como "boia-fria" em Primeiro de Maio.

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 114/116). A primeira depoente declara que a autora trabalhou em uma fazenda situada no Município Bela Vista do Paraíso e que, depois de se mudar para Primeiro de Maio, passou a laborar como "boia-fria". A segunda testemunha afirma que teve contato com a autora por cerca de dois anos, período em que exercia as lides campesinas, colhendo algodão e café em propriedades rurícolas situadas em Água da Garça, Água das Pedras e Água do São Xavier. A terceira depoente informa ter conhecido a requerente quando ela se mudou para um sítio situado em Água das Pedras, no Município de Primeiro de Maio. Aduz que ela trabalhou como "boia-fria" na região durante cerca de vinte anos.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional da autora como lavradora, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Neste caso, a declaração de exercício de atividade rural, firmada por Maria Annita Porto Ribeiro, Nadir Asceço Maximiano e Maria Aparecida Siqueira (fls. 24/25), equivale à prova testemunhal, não podendo ser considerada como prova material.

Observa-se, ainda, que o título eleitoral (fls. 29) e a certidão de óbito do pai da autora (fls. 27), qualificado como lavrador, não traz elementos para comprovar que a requerente efetivamente exerceu atividade campesina.

Em suma, é possível reconhecer que a requerente exerceu atividade como rurícola entre 03.12.1984 e 11.08.1990, tendo sido estendida a ela a qualificação do cônjuge.

O marco inicial foi delimitado considerando-se os documentos mais antigos que comprovam o seu labor campesino, quais sejam a CTPS do marido, com registro de vínculo empregatício rural entre 03.12.1984 e 25.06.1990 (fls. 28/30) e o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em nome do cônjuge, com registro de vínculo empregatício rural entre 03.12.1984 e 11.08.1990 (fls. 136/138). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

*In casu*, verifica-se que a autora, embora comprove o labor rural, não perfaz o tempo necessário para a concessão da aposentação.

Além do que, não demonstrou o cumprimento do período de carência, o que também justifica a denegação do benefício pleiteado.

Por oportuno, cumpre salientar que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por fim, tendo em vista a improcedência do pedido de aposentadoria, resta prejudicada a antecipação da tutela requerida pela autora.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive a verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para reformar em parte a sentença, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 03.12.1984 a 11.08.1990, para fins previdenciários, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004952-05.2005.4.03.6183/SP  
2005.61.83.004952-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : JOSE FRANCISCO SOARES  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
DECISÃO



Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor, em condições especiais, de 20.08.1973 a 27.02.1980, bem como a sua conversão, para somados aos lapsos de trabalho incontroversos, propiciar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício.

A Autarquia Federal foi citada em 03.11.2005 (fls. 40).

A r. sentença de fls. 89/96, proferida em 27.11.2006, acolhendo embargos de declaração (fls. 107/108 e 124/125), julgou procedente o pedido, para reconhecer a atividade especial, de 20.08.1973 a 27.02.1980, determinando ao réu a revisão do benefício do autor, de modo que seja recalculada a renda mensal inicial pelo valor integral do salário-de-benefício. Condenou ao pagamento das diferenças vencidas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação, nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. CGJF da 3ª Região. Determinou a incidência de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Isentou de custas. Por fim, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia Federal sustenta, em breve síntese, a não comprovação da especialidade do labor.

O autor pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela e a alteração dos honorários advocatícios, além dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária. Insurge-se contra a incidência da prescrição quinquenal.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, em condições especiais, e a sua conversão, para somado aos interstícios incontroversos, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado. Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa a preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 20.08.1973 a 27.02.1980, pelo que a antiga CLPS, com as respectivas alterações, incide sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 20.08.1973 a 31.10.1976 e de 01.11.1976 a 31.01.1977 - agente agressivo: ruído de 81 dB(A), de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente - formulário (fls. 26/27) e laudo técnico (fls. 28/29); e
- 01.02.1977 a 27.02.1980 - agente agressivo: ruído de 85 dB(A), de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente - formulário (fls. 26/27) e laudo técnico (fls. 28/29).

As atividades desenvolvidas pelo autor enquadram-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados. Nesse sentido, destaco:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.***

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA:15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinados a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz Sergio Nascimento)

Assentados esses aspectos, resta examinar o percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que estava em vigor na época da concessão do benefício, em 16.05.1996 (fls. 23/24), a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deveria corresponder, para o homem, a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

Neste caso, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor especial reconhecido, com a respectiva conversão, aos períodos de trabalho incontroversos de fls. 21/22, é certo que, até 16.05.1996, data de encerramento do cálculo elaborado pela Autarquia, o autor contava com 35 anos, 03 meses e 11 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do tempo de serviço especial, com a respectiva conversão, bem como à revisão do valor da renda mensal inicial, sendo devida a aplicação do percentual de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício.

Esclareça-se que a renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data da citação (03.11.2005), já que os documentos comprobatórios da especialidade do labor são posteriores à concessão do benefício.

A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que inexistem parcelas vencidas anteriores aos 05 (cinco) anos do ajuizamento da demanda (12.09.2005).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, não se verificam os pressupostos para antecipação da tutela (art. 273 c.c. 461 do CPC), vez que o autor já percebe o benefício da aposentadoria por tempo de serviço, desde 16.05.1996.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado; e dou parcial provimento ao recurso do autor, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para afastar a incidência da prescrição quinquenal e fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. Nego seguimento ao apelo da Autarquia, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da data da citação (03.11.2005), considerada a atividade especial, de 20.08.1973 a 27.02.1980, perfazendo o autor o total de 35 anos, 03 meses e 11 dias de trabalho.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022112-07.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.022112-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : MARCOS ANDRADE SARAIVA incapaz  
ADVOGADO : CASSIA LILIANE BASSI  
REPRESENTANTE : FRANCISCA CLELIA ANDRADE SARAIVA  
ADVOGADO : CASSIA LILIANE BASSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00082-1 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 27) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. "*O autor está isento de custas por ser beneficiário da justiça gratuita; porém arcará com os honorários advocatícios ora fixados em R\$ 300,00, condicionada a execução de tal verba ao disposto na lei de gerência*" (fls. 108).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 156/159, a D. Representante do *Parquet* Federal Drª. Maria Emilia Moraes de Araujo opinou pelo não provimento do recurso.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 162).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Relativamente ao requisito da comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.

AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 76/80 realizado em 7/11/05, demonstra que o autor mora com sua mãe, Sra. Francisca Clélia Andrade Saraiva, de 50 anos, sua irmã, Luciana Andrade Saraiva, de 25 anos, "*que está desempregada a (sic) alguns meses e, portanto, não está colaborando em nada no orçamento familiar*" (fls. 78) e seu irmão, Samuel Andrade Saraiva, de 22 anos. A assistente social informou que "*a família reside em casa própria localizada na Rua Antônio Daldegan nº 188, Telefone: 3582-4341, no Jardim Alvorada. Estão ocupando a edícula dos fundos da casa que possui 03 quartos, sala, cozinha e banheiro e área de serviço porque a casa está em construção. Observamos que são regulares as condições de observação e organização geral da moradia e que a casa da frente, que possui 09 cômodos, está com a construção paralisada. E a Sra. Francisca Clélia justifica que o terreno é deles e que estavam construindo a casa quando o esposo abandonou a família, deixando inclusive a dívida do asfalto para com a Prefeitura Municipal, dívida esta que não conseguiu pagar, e em razão disso, estão sendo acionados judicialmente. Ela informa que o imóvel está registrado no nome dos filhos com usufruto dela e do ex-esposo e que é sua intenção vendê-lo e, além de comprar outra casa menos, que é uma exigência legal, poder quitar as dívidas com a municipalidade*" (fls. 79). A renda familiar mensal é de **R\$ 180,00**, provenientes do salário da genitora do requerente que trabalha como empregada doméstica, e de **R\$ 300,00**, advindos dos rendimentos auferidos pelo irmão do demandante, Samuel, que trabalha na função de serviços gerais na firma "Elicar". "*A genitora diz que ele pouco auxilia no pagamento das despesas da casa porque comprou uma moto através de financiamento, sendo a prestação mensal no valor de R\$ 205,00*" (fls. 79). O estudo social foi elaborado em 7/11/05, data em que o salário mínimo era de **R\$ 300,00**.

Outrossim, conforme pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifiquei que o próprio requerente possui registros de vínculos empregatícios nos períodos de 1º/8/06 a 31/8/06 e 23/10/06 a 12/3/08, com últimas remunerações em fevereiro e março de 2008, nos valores, respectivamente, de **R\$ 380,00** e **R\$ 152,00**. Verifiquei, ainda, que o irmão do demandante, Samuel Andrade Saraiva, possui registro de vínculo empregatício no período de 1º/2/10 a 04/2010, com última remuneração em abril de 2010, no valor de **R\$ 850,00**. Por fim, observei que a irmã do autor, Luciana Andrade Saraiva, deixou a condição de desempregada, possuindo registros de vínculos empregatícios em vários períodos, sendo o último no período de 2/3/09 a 20/5/09, com últimas remunerações em abril e maio de 2009, nos valores, respectivamente, de **R\$ 482,00** e **R\$ 216,90**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

No tocante aos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a não comprovação do estado de miserabilidade.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023388-73.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.023388-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : MARIA LAZARA GONCALVES DE ANDRADE  
ADVOGADO : ROBILAN MANFIO DOS REIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00053-6 1 Vr CANDIDO MOTA/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa, e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 13) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais por ser beneficiária da justiça gratuita, "*ressalvado o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50*" (fls. 81)

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 83/90), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões (fls. 95/98), subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 104/110, O D. Representante do *Parquet* Federal Dr. João Bosco Araújo Fontes Júnior opinou pelo provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a **garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**" (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

*In casu*, despidiendа qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 69 (sessenta e nove) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**"

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
  2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
  3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
  4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
  5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
  6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
  7. Recurso Especial provido."
- (STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. "I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
  2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
  3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
  4. Agravo regimental improvido."
- (STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade



ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.**

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal *per capita*.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social (fls. 56/57) revela que a autora mora com o marido, Sr. Israel Fiúza de Andrade, de setenta e oito anos, o qual é aposentado e recebe o valor de R\$ 300,00 (um salário mínimo à época) por mês. São usufrutuários da casa em que residem, "a qual já transferiram para o nome dos filhos. A casa: casa de madeira, sem forro, piso misto: vermelhão e assoalho de madeira. Possui infra-estrutura de água, luz, esgoto e asfalto. A moradia é composta de sala, cozinha, três quartos, uma pequena dispensa e área coberta e fechada" (fls. 56/57). "A renda familiar não supre todas as necessidades básicas da família. Neste contexto, a requerente tem dependido da Secretaria de Assistências que lhe fornece uma cesta básica mensal. Segundo a Sra. Maria Lazara, a alimentação tem sido garantida, mas lhe falta recurso para outras necessidades como roupas, calçado e remédio, os quais a rede pública não tem ofertado" (fls. 56).

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

Outrossim, conforme a consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada do extrato ora determino, verifiquei que a autora passou a receber o benefício previdenciário de pensão por morte a partir de 16/6/06. Dessa forma, - e considerando-se os termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93 -, fica vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outra espécie de benefício previdenciário, conforme se depreende do texto legal, *in verbis*:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1(um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família*

*§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica."*

A inacumulabilidade se justifica na medida em que o benefício de prestação continuada tem caráter assistencial, destinando-se aos desamparados, que se encontram em situação de necessidade social. Não obstante a clareza do texto normativo, merece destaque a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. AUXÍLIO-ACIDENTE E BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ACUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 20, §4º DA LEI 8.742/93. CARÁTER ASSISTENCIAL. VEDAÇÃO EXISTENTE DESDE SUA INSTITUIÇÃO. DENOMINAÇÕES DIVERSAS. PROTEÇÃO AO HIPOSSUFICIENTE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

*I - Descabida a interposição do recurso especial com base no art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo.*

*II - Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum, como ocorre in casu. Precedentes.*

*III - A inacumulabilidade do benefício de prestação continuada com quaisquer outros benefícios de cunho previdenciário, assistencial ou de outro regime foi inicialmente disciplinada no artigo 2º, § 1º da Lei 6.179/74.*

*IV - O artigo 139 da Lei 8.213/91, expressamente revogado pela Lei 9.528/97, manteve provisoriamente o benefício, vedando sua acumulação no § 4º do aludido artigo.*

*V - Atualmente, o artigo 20, §4º da Lei 8.742/93 disciplina a questão, vedando a acumulação do benefício de prestação continuada, - intitulado ainda de benefício assistencial ou amparo social -, com quaisquer outros benefícios.*

*VI - Apesar da sucessão de leis, a inacumulabilidade do benefício de prestação continuada com quaisquer outros benefícios se manteve incólume, dado seu caráter assistencial, e não previdenciário, conforme previsto no artigo 203, V da Constituição Federal e regulamentado pela Lei 8.742/93.*

*VII - Escorreito o acórdão recorrido, pois a despeito da vitaliciedade do auxílio-acidente concedido nos termos da Lei 6.367/76, sempre foi vedada a acumulação do benefício de prestação continuada com qualquer outro benefício, desde sua instituição com denominação diferente, mas com intuito de proteção social aos hipossuficientes.*

*VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido."*

*(REsp nº 753.414/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, v.u., j. 20/9/05, DJU 10/10/05, p. 426, grifos meus)*

Nestes termos, o benefício assistencial é devido até o dia anterior à data de início da pensão por morte.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta E. Corte:

Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

*"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTS. 20 E 21 DA LEI 8.742/93, ALTERADA PELA LEI 9.720/98. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÓPRIO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, PORÉM IMPROVIDO."*

*(STJ, REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06, grifos meus).*

*"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART 203, V, DA CF /88 - PESSOA IDOSA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.*

*- Demonstrado que a parte autora é idosa, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).*

*- Na ausência de requerimento administrativo, o benefício há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.*

- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

- Deve ser retirado o termo final de incidência dos juros de mora fixado na r. sentença, pois o tema será oportunamente tratado quando da execução do julgado, ocasião em que se verificará o cumprimento dos prazos previstos no artigo 100, § 1º da Constituição Federal, dispositivo que norteará aquela fase processual.

- Os juros de mora devem incidir à razão de 6% (seis por cento) ao ano, incidente da citação até 11 de janeiro de 2003, a partir de quando dar-se-ão na forma prevista no artigo 406 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. A citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a citação, de forma decrescente, mês a mês.

- Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ.

- As custas não são devidas, tendo em vista que a Autarquia é isenta de seu pagamento.

- Remessa oficial parcialmente provida.

- Apelação parcialmente provida."

(AC n.º 2005.03.99.049029-0, TRF-3ª Região, Sétima Turma, Relatora Des. Fed. Eva Regina, v.u., j. 26/1/09, DJ 18/2/09, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC e da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação até 15/6/06, data anterior ao início do benefício de pensão por morte, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004731-25.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.004731-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : OZIAS CAMILO DA COSTA

ADVOGADO : MATHEUS JOSE THEODORO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 44) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante, "*para os fins dos artigos 11, § 2º e 12, ambos da Lei n.º 1.060/50*" (fls. 163), ao pagamento das custas, das despesas processuais e da verba honorária arbitrada em R\$ 500,00 (fls. 159/164).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 170/175), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 198/200, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Adriana de Farias Pereira opinou pelo provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante - com 54 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 105/108). Afirma o escúpio encarregado do exame que o autor é portador do vírus HIV desde 1996 e de câncer na tireóide, "*com condição imunológica INSATISFATÓRIA, estando sujeito à infecções oportunistas. Paciente com vírus HIV resistente à todos os antiretrovirais disponíveis*" (fls. 108), apresentando incapacidade definitiva.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.*

*AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

*(STJ, REsp. n.º 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprido ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 110/113 realizado em 27/8/07, demonstra que o autor reside com sua irmã, Sra. Sebastiana Modesta dos Santos, de sessenta e nove anos, aposentada, em casa própria, "de dois quartos, sala, cozinha e banheiro, varanda no fundo coberta; com laje, piso, azulejo, quintal de cimento, casa simples e agradável" (fls. 111). A renda familiar mensal é de R\$440,00, provenientes da aposentadoria de sua irmã, no valor de R\$ 380,00, bem como do que a mesma recebe passando roupas, no valor de R\$ 60,00. Os gastos mensais reduzem-se a R\$ 57,00 em energia elétrica, R\$ 400,00 em água, já que o pagamento encontra-se atrasado, R\$ 60,00 em telefone, R\$ 30,00 em farmácia e o restante gastam em alimentação. O demandante

"*não possui outros imóveis; não possui carro, tem um celular, na casa tem telefone fixo*" (fls. 112). O autor "*é separado e tem um filho solteiro, que reside com a mãe, ele trabalha de vendedor na Vianorte veículos, gasta com suas despesas pessoais e ajuda o pai em suas despesas de higiene pessoal e com remédio*" (fls. 111).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001731-75.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.001731-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : HATUCO NAKAMURA TANIKAWA

ADVOGADO : GABRIEL DE SOUZA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

Desistência

Fls. 57: Cuida-se de pedido de desistência da ação. Nestes termos, recebo a petição de fls. 57 como pedido de desistência do recurso de apelação, homologando-a nos termos do art. 33, inciso VI, do Regimento Interno desta E. Corte, para que produza seus jurídicos e legais efeitos.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova a Subsecretaria a devida baixa. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002578-79.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002578-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : FRANCISCO ELIO RODRIGUES

ADVOGADO : MARCELO LEOPOLDO MOREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUILHERME PINATO SATO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

A Autarquia Federal foi citada em 17/08/2006 (fls. 38).

A r. sentença de fls. 92/93 (proferida em 10/09/2008) julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de auxílio-doença, no período de 21/11/07 a 20/12/08, descontados os valores já percebidos administrativamente. Determinou o pagamento dos atrasados, com correção monetária, calculada a partir do vencimento de cada parcela, nos termos do Provimento nº 64/05, da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de julho de 2007, do Egrégio Conselho da Justiça Federal e com juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Sem custas. Em razão da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcará com os honorários de seu causídico.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o autor, requerendo a fixação do termo inicial em 10/02/06, data do indeferimento administrativo e a exclusão da data de cessação estabelecida. Requer, ainda, a condenação da Autarquia ao pagamento da verba honorária, correspondente a 15% (quinze por cento) dos valores vencidos até o julgamento do apelo.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/30, dos quais destaco:

- CTPS do autor, emitida em 15/01/99, indicando estar, atualmente, com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade (nascimento em 05/03/1955), com o seguinte vínculo: de 02/01/03 a 12/02/03 (fls. 11/12);
- laudo médico, particular, de 10/02/06, informando ser, o autor, portador de deficiência auditiva discreta, acompanhada de osteoartrose de ombro e joelho esquerdos e hérnia discal cervical com osteófitos de coluna torácica. (fls. 13/14);
- extrato de pagamento do INSS, de 04/04/06, informando a concessão de auxílio-doença, de 10/02/05 a 10/02/06 (fls.17);
- comunicação de decisão do INSS, de 17/02/06, informando o indeferimento do pedido de reconsideração, em função do parecer contrário da perícia médica (fls.20);
- atestados médicos, da Secretaria de Estado da Saúde SUS-SP, de 2004 e 2005, informando, tratamento médico e falta de condições laborativas (fls.23/30).

A fls. 83/86, consta consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, de 28/07/08, informando a concessão administrativa do benefício de auxílio-doença de 23/08/04 a 11/11/04, de 10/02/05 a 20/05/08 e de 09/06/08 com previsão de cessação em 19/09/08 (NB 31/502.305.126-5, NB 31/502.419.176-1 e NB 530.674.162-9, respectivamente). Em nova consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, que passa a integrar a presente decisão, verificam-se, em nome do autor, vários vínculos urbanos, de forma descontínua, de 05/05/1976 a 12/02/03. Observo, ainda, que recebeu auxílio-doença, concedido administrativamente, de 23/08/04 a 11/11/04, de 10/02/05 a 20/05/08 e de 09/06/08 a 07/06/09.

Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 63/67 - 20/06/08), informando ser portador de espondilodiscoartrose lombar e retrações em coxa direita, a esclarecer. Em resposta aos quesitos do autor, atesta, o *expert*, que o periciando está incapacitado total e temporariamente para o labor, devendo ser submetido a processo de tratamento médico de recuperação e/ou reabilitação profissional para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Aduz, em resposta às indagações do Juízo, que o requerente pode ser reabilitado para uma atividade mais leve. Informa, ainda, que o início da incapacidade pode ser fixado, pelo menos, desde 21/11/07, data do exame de tomografia apresentado, devendo ser reavaliado 06 (seis) meses após a perícia judicial.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença até 10/02/06 e a demanda foi ajuizada em 20/04/06, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais o requerente é portador, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (20/04/06) e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).



O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

Os termos inicial e final devem ser mantidos conforme fixados na r. sentença, uma vez que o perito informa a enfermidade incapacitante a partir daquela data e, tendo em vista o caráter temporário do benefício, devendo ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

O autor apela pleiteando o afastamento da sucumbência recíproca, com a condenação da Autarquia ao pagamento da verba honorária. Requereu o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez, sendo-lhe deferido somente o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. Portanto, correta a fixação da sucumbência recíproca.

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA. TERMOS A QUO E AD QUEM. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.**

1. Comprovado por perícia médica oficial e por documentos outros que a parte autora estava temporariamente incapacitada para desempenhar seu trabalho no momento da suspensão do benefício de auxílio-doença outrora deferido, deve ser este restabelecido até pelo menos o momento estipulado pelo louvado para que viesse a ser realizada uma nova avaliação médica.

2. As diferenças devidas correspondem, assim, ao período que mediou a cessação do auxílio-doença anterior e a concessão do novo e idêntico benefício, além daquele iniciado logo após a cessação deste último e findado no prazo previsto pelo perito do Juízo.

3. Sendo temporária a incapacidade da autora, não se há de falar em concessão do benefício de aposentadoria por invalidez requestado.

4. Correção monetária aplicada com base nos índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, incidindo desde o momento em que cada prestação se tornou devida.

5. Juros de mora fixados em 1% ao mês, a partir da citação, quanto às prestações a ela anteriores, em sendo o caso, e da data dos respectivos vencimentos no tocante às posteriormente vencidas.

6. Recíproca a sucumbência, ficam compensados os honorários advocatícios.

7. Apelação parcialmente provida.

(TRF1 - Apelação Cível - 200635010042373 - Órgão Julgador: Segunda Turma. e-DJF1 Data: 27/04/2009, Página 202 - Rel. Desembargadora Federal NEUZA MARIA ALVES DA SILVA).

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos a título do auxílio-doença, concedido administrativamente, em razão do impedimento da cumulação do benefício.

Ademais, deixo de apreciar o pedido de aposentadoria por invalidez, em face da ausência de apelo neste sentido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo do autor.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 21/11/2007 e DCB em 20/12/08, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observada a compensação dos valores recebidos administrativamente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017943-40.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.017943-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOAO ANTONIO RONCADOR incapaz

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO TERCENIO

REPRESENTANTE : JOSE APARECIDO RONCADOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00099-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 38) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento da verba honorária arbitrada em R\$ 300,00, corrigidos desde o ajuizamento da ação, sendo que sua execução só poderá ter início após a prova de modificação de sua situação econômica, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (fls. 100/103).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 104/107), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 119/121, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Maria Luísa R. de Lima Carvalho Duarte opinou pelo não provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante - com 43 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 31/32). Afirma o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "*distúrbio esquizofrênico e déficit intelectual moderado*" (fls. 32). Concluiu que o autor encontra-se total e permanentemente incapacitado para o trabalho, não havendo possibilidade de reabilitação.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO*

*PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 49/51, realizado em 12/1/06, demonstra que o autor reside com sua mãe, Sra. Josefina Facio Roncador, de setenta e sete anos, aposentada e pensionista, e seu irmão José Aparecido Roncador, de cinquenta e um anos, trabalhador rural, em casa própria, "localizada no Córrego do Bananal neste município, compreendendo três alqueires e denominada Chácara São Augusto. A residência é construída de alvenaria, composta de dois dormitórios, uma sala, uma cozinha, um banheiro e uma área no fundo em péssimas condições de habitabilidade e conforto. Dispõe de energia elétrica e água encanada. Os móveis e utensílios domésticos disponíveis são simples, escassos, antigos, de uso prolongado e em péssimas condições de higiene e conservação. Segundo o irmão/curador não há colheita a três anos. Cultivam quatro mil pés de café e cinquenta pés de limão. Constatamos que a lavoura parece abandonada, existe muito mato e até dificulta a entrada" (fls. 49/50). A renda familiar mensal é de R\$600,00, provenientes da aposentadoria rural por idade e da pensão por morte de sua genitora, no valor de R\$ 300,00 cada uma. "O irmão/curador trabalha na lavoura e declarou que não tem rendimentos" (fls. 50). O demandante "Faz uso sistemático do medicamento neozine 100 mg., adquirido com recursos próprios. Necessita de supervisão sistemática, quando falta medicamento torna-se agressivo. A genitora é idosa, portadora de 'pressão alta' e desgaste ósseo na bacia, tendo sido submetida à cirurgia recentemente. Faz uso de vários medicamentos e realiza com dificuldades as tarefas do lar e supervisão do requerente" (fls. 50).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025679-12.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.025679-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : CATARINA DA SILVA  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00001-4 1 Vr AVARE/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 22) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento da verba honorária arbitrada em R\$ 250,00, "*ressaltando que referida cobrança somente será efetivada após a comprovação da perda de sua condição de miserabilidade*" (fls. 181).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 183/197), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 216/226, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo não provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade da demandante - com 60 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 107/112). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*seqüelas gástricas e renal devido a tumor maligno de retroperitônio, além de volumosa hérnia*

*abdominal incisional, cujos males globalmente o impossibilita desempenhar atividades laborativas de toda natureza, não tendo condições de lograr êxito em um emprego, onde a remuneração é necessária para a sua subsistência"* (fls. 111). Concluiu que a autora se encontra total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.*

*AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

*(STJ, REsp. n.º 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

*1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*

*2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.*

*3. Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp. n.º 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4*

**DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. **"1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).**

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 73/74, realizado em 20/10/04, demonstra que a autora reside com seu marido, Sr. Pedro Soares da Silva, de sessenta e um anos, marceneiro, em "imóvel cedido da CDHU, composta de três cômodos encontrando-se a mesma em bom estado de conservação. A casa da família da autora possui rede de energia elétrica, possui sistema de tratamento de água, esgoto, possuindo mobiliário garantindo a residência em condições regular de conservação" (fls. 73). A renda familiar mensal é de um salário mínimo, proveniente do salário de seu esposo, que trabalha como marceneiro. "Os gastos mensais da família da demandante são de contraprestação R\$ 11,00, medicamentos (doação da Associação de Combate ao Câncer), aluguel (prestação da casa) 55,72, água R\$ 6,00, luz R\$ 35,00, alimentação R\$ 200,00, sendo que a família não recebe auxílio de entidades filantrópicas, beneficentes ou de terceiros, a não ser os medicamentos da Associação de Combate ao Câncer" (fls. 74).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045636-96.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.045636-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : MARTA ROSA GOUVEIA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 05.00.00147-6 1 Vr DRACENA/SP  
DESPACHO  
Fls. 109/110. Manifeste-se o INSS.

Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049561-03.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.049561-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO FRANCISCO DA SILVA  
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TANABI SP  
No. ORIG. : 03.00.00188-5 1 Vr TANABI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de outubro de 1960 a agosto de 1971 (fls. 09), para, somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 20.10.2003 (fls. 30).

A r. sentença de fls. 54/58, proferida em 21.07.2006, julgou procedente a ação para o fim de declarar o tempo de trabalho no período indicado na inicial, bem como condenar o INSS na implantação e pagamento do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma legal, devido a partir da data do protocolo administrativo ou do ajuizamento da ação. Todas as prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, de acordo com os índices legais, desde o vencimento até a data do efetivo pagamento. Juros de mora são devidos desde a citação. Suportará o vencido o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas.

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação do labor rurícola, ante a inexistência de início de prova material contemporâneo e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Aduz ser necessária a indenização do período de atividade campesina reconhecido. Requer a alteração da verba honorária. O autor interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração da verba honorária e, a fls. 94/98, o pleiteou a concessão de tutela antecipada.

Regularmente processados os recursos, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para, somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o requerente trouxe com a inicial, a fls. 11/21:



- certificado de reservista de 2ª categoria, de 08.12.1971, em nome do autor, indicando matrícula em 13.07.1971, licença em 08.12.1971 e a sua profissão de lavrador (fls. 13);
- título eleitoral emitido em 17.08.1972, qualificando o requerente como lavrador (fls. 14); e
- certidão e matrícula de imóvel rural em nome de terceiros (fls. 15/16).

Em depoimento pessoal (fls. 50), afirma que começou a trabalhar no campo aos 09 anos de idade, na Fazenda pertencente a "Chico Florindo". Aduz que, aos 10 anos de idade, passou a morar na cidade, mas continuou exercer as lides campestinas até 1971.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 51/52). O primeiro depoente informa que conheceu o autor em 1962 ou 1963, ocasião em que já trabalhava na fazenda do senhor Francisco Florindo, atividade que desempenhou até 1970. Em seguida, tornou-se empregado da Prefeitura. A segunda testemunha declara que o requerente laborou no campo desde os 10 ou 12 anos de idade, na fazenda do senhor "Chico Florindo".

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de reservista de 2ª categoria, emitido em 08.12.1971 (fls. 13), além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro Hamilton Carvalhido)

Neste caso, verifica-se que a certidão e a matrícula de imóvel rural em nome de terceiros (fls. 15/16) não têm o condão de comprovar que o requerente efetivamente exerceu atividade campestina, considerando-se que não trazem elementos para tanto.

Além do que, o título eleitoral emitido em 17.08.1972 (fls. 14) é extemporâneo ao período cujo reconhecimento se pleiteia na inicial.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade rural de 01.01.1971 a 31.08.1971.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o único documento que comprova seu labor campestino, qual seja o certificado de reservista de 2ª categoria, emitido em 08.12.1971, indicando matrícula do autor em 13.07.1971 e a sua profissão de lavrador (fls. 13). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório. Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1971, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados estes aspectos, verifica-se que, embora o requerente tenha pleiteado o reconhecimento do exercício de atividade campestina de outubro de 1960 a agosto de 1971 (fls. 09), restou comprovado apenas o interstício de 01.01.1971 a 31.08.1971, tempo insuficiente para, somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, até 02.04.2003, data em que delimita a contagem (fls. 08), propiciar a aposentação, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS, o recurso adesivo do autor e o pedido de antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia para reformar em parte a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01.01.1971 a 31.08.1971, para fins previdenciários, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). Prejudicado o recurso adesivo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004129-82.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.004129-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : KELLE CRISTINA MOREIRA

ADVOGADO : MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 17.09.2007 (fls. 27, v.).

A sentença, de fls. 134/137, proferida em 28.07.2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a deficiência.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do art. 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09.10.2006, publicado no DJ de 18.10.2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 16.08.2007, a autora, com 34 anos de idade (data de nascimento: 31.12.1972), instrui a inicial com os documentos de fls. 06/20.

O laudo médico pericial de 02.06.2008 (fls. 93/98) informa que a autora apresenta transtorno de personalidade emocionalmente instável, do tipo impulsivo. Atesta ser a enfermidade passível de controle com uso de medicamentos. Atesta tratar-se de incapacidade parcial e temporária, para toda e qualquer atividade laborativa, em razão de exacerbação dos sintomas clínicos. Assegura não estar incapacitada para a vida independente.

Veio mandado de constatação (fls. 120/123), datado de 10.02.2009, informando que a requerente reside com seu marido e dois filhos menores de idade. A autora exerce atividade laborativa esporádica como faxineira, com renda de R\$ 100,00. Usufrui de medicamentos oferecidos pelo SUS. O marido é trabalhador rural e recebe cerca de R\$ 200,00. Os filhos são beneficiados pelo programa assistencial Renda Cidadã, o que oferece à família R\$ 60,00. A autora e um de seus filhos fazem uso regular de medicamentos. A família reside em imóvel cedido, em zona rural, e que se encontra em condição de precariedade. A renda do grupo totaliza R\$ 360,00 (0,77 salários-mínimos). Segundo a autora, sua mãe, com muita dificuldade, a auxilia às vezes na compra de medicamentos. Foram juntadas fotografias.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

O exame das provas mostra que a requerente, hoje com 37 anos, não logrou comprovar ser portadora de incapacidade para o trabalho, tendo em vista que o laudo médico pericial atesta que sua enfermidade psiquiátrica é passível de controle por medicamentos e acarreta incapacidade tão somente parcial e temporária. A ausência de deficiência é corroborada pela análise *in loco* do oficial de justiça, que constatou que a autora se encontra trabalhando esporadicamente como faxineira.

Logo, não há reparos a fazer à decisão, que deve ser mantida.

Por essas razões, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001592-89.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.001592-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE ROBERTO ANDRE

ADVOGADO : JOSELI APARECIDA DURANZI ANDRÉ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença de fls. 156/163 (proferida em 08/08/2008) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir de 15/01/2007, assim como a pagar as parcelas vencidas e não pagas desde então, aplicando-se juros à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, e correção monetária devida a partir da data em que originada a obrigação. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas vencidas e não pagas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

A autora interpôs apelação a fls. 173/193.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 226/229, a requerente pleiteou a desistência do recurso interposto, face à concessão administrativa da aposentadoria por invalidez.

Regularmente intimado, INSS manifestou-se a fls. 235.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmando nesta E. Corte, decido:

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Assim sendo, nos termos do art. 557, do CPC, não conheço do reexame necessário e homologo o pedido de desistência do recurso de apelação, para que produza seus devidos e legais efeitos, nos termos do artigo 501 do CPC c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

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

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026855-89.2008.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : NELSIDES NUNES DE ARAUJO espolio  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MARINCOLO  
HABILITADO : MARCELO ANTONIO NUNES DE ARAUJO incapaz  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DE ARAUJO MATIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA BUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00084-0 1 Vr PONTAL/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A Autarquia Federal foi citada em 25/08/2005 (fls. 28).

O INSS apresentou impugnação ao valor da causa, requerendo a redução do montante atribuído, para R\$ 3.600,00 (três mil e seiscentos reais). O MM Juiz acolheu a impugnação e determinou a retificação do valor.

A fls. 29 dos autos em apenso, após a notícia do óbito do autor em 20/11/06, foi deferido o pedido de habilitação de seu filho.

A r. sentença de fls. 98/100 (proferida em 05/01/2008), julgou improcedentes os pedidos, por ausência de pressuposto legal, notadamente, em função de o laudo pericial concluir no sentido de não estar caracterizada a incapacidade laborativa do autor. Em razão da sucumbência condenou o requerente ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), a serem executados nos termos do artigo 12 da Lei de Assistência Judiciária (Lei nº 1.060/50), por ser o sucumbente beneficiário da gratuidade judiciária.

Inconformado, apela o herdeiro, sustentando, em síntese, cerceamento de defesa, em face da negativa da produção da prova testemunhal. Alega, ainda, que restou comprovada a incapacidade laborativa do autor, pleiteando a concessão do benefício de auxílio-doença ou invalidez.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, a fls. 138/140, pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/20, dos quais destaco:

- CTPS do falecido autor, emitida em 14/01/81, com os seguintes vínculos: de 08/10/79 a 30/09/81, de 20/01/82 a 18/12/82, de 02/04/83 a 30/10/87, de 01/11/87 a 13/01/91, de 01/03/91 a 01/12/93, de 01/04/94 a 12/05/00, de 01/02/01 a 25/08/03, de 01/08/04 a 28/09/04 e de 02/05/05 sem data de saída (fls.11/14);

- carta de concessão / memória de cálculo, de 16/01/04, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença, requerido em 22/12/03, com vigência a partir de 07/01/04 (fls. 15);

- extrato de pagamentos do INSS, informando a concessão de auxílio-doença de 07/01/04 a 01/07/04 (fls. 16);

- atestados médicos (fls. 18/20).

Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 47/50 - 02/03/06), informando ser portador de etilismo crônico, lombalgia crônica aos esforços e hipertensão arterial (referida). Aduz, o *expert*, que ao exame físico, apresentou, o autor, pressão arterial normal, ausência de alterações na coluna vertebral que justificassem as queixas de dores e inexistência de sinais de neuropatia periférica por abuso de álcool. Conclui pela existência de "incapacidade parcial permanente com limitações para atividades que exijam esforços físicos vigorosos, mas apresenta capacidade laborativa residual suficiente para manter suas atividades habituais de tratorista".

Quanto à alegação de cerceamento de defesa, vale ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, a prova testemunhal não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara ao concluir que o falecido autor apresentava capacidade laborativa residual suficiente para manter suas atividades habituais de tratorista.

Assim, neste caso, não logrou comprovar a existência de incapacidade, que possibilitaria a concessão dos benefícios pleiteados, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pleiteados.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027604-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027604-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MERCEDES VICENSOTI BIANCHI

ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES

No. ORIG. : 06.00.00048-4 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Diante da notícia do óbito da autora em 23/11/2008 (fls. 137/138), intimem-se os advogados que patrocinaram a causa até o falecimento, para que tragam aos autos a certidão de óbito, bem como promovam eventual habilitação dos sucessores, nos termos do art. 265, § 1º e art. 1.055, do CPC.

Int.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035831-85.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035831-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : VALMIR DE MATOS  
ADVOGADO : ANDRE PEDRO BESTANA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00032-2 2 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária. O autor propôs a presente ação objetivando o restabelecimento do auxílio-doença (Benefício NB 5053752040), recebido em razão de "doença profissional adquirida, equivalente a acidente de trabalho" (fls. 03). Alternativamente, pleiteia a concessão de auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez. Em razões de apelação, pugna pela concessão do auxílio-acidente, juntando aos autos, a fls. 120/132, perícia médica realizada em ação ajuizada na 2ª Vara do Trabalho de Jaú, São Paulo, na qual se estabelece nexo causal entre a doença que acomete o requerente e sua atividade laboral.

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 109/110), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls.144).

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA . JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.**

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, de todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).

Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça, competente para a apreciação do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047764-55.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.047764-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO MARIANO NETO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FABIANO DA SILVA DARINI  
No. ORIG. : 07.00.00034-8 1 Vr ANGATUBA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, em atividade rural, no período 01.01.1958 a 30.11.1970, e da especialidade do labor urbano, de 03.12.1970 a 01.02.1973, 10.10.1973 a 07.05.1974, 26.08.1974 a 14.01.1975, 01.09.1975 a 10.07.1976, 16.08.1978 a 24.03.1980, 20.04.1981 a 21.05.1981, 01.12.1981 a 10.02.1983 e de 01.07.1989 a 31.12.1989, bem como a sua conversão, para somados aos lapsos de trabalho incontroversos, propiciar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício.

A Autarquia Federal foi citada em 21.05.2007 (fls. 139, vº).

A r. sentença de fls. 169/172, proferida em 05.05.2008, julgou procedente o pedido, para determinar a revisão dos cálculos da aposentadoria do autor, acrescentando o tempo rural e convertendo o período de trabalho insalubre,

condenando o réu ao pagamento das diferenças atrasadas, corrigidas monetariamente, de acordo com a Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, respeitado o limite prescricional de cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação. Por fim, condenou o réu ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em breve síntese, a não comprovação do labor rurícola, ante a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Alega a não demonstração da especialidade do labor urbano. Pede alteração dos critérios de incidência dos juros de mora, da verba honorária e do termo inicial da revisão.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, cumpre ressaltar que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, além da especialidade do labor urbano, para somados aos interstícios incontroversos, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 24/124:

- declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Angatuba / SP, apontando o labor campesino do requerente, de 01.01.1958 a 30.11.1970, com homologação, pelo INSS, dos períodos de 01.01.1958 a 31.12.1959 e de 01.01.1964 a 31.12.1969 (fls. 64);

- declaração do pretenso empregador, subscrita por três testemunhas, indicando a atividade rurícola do autor (fls. 65);

- certidão da propriedade rural do pretenso empregador (fls. 67);

- certidão de casamento, realizado em 25.03.1958, atestando a profissão de lavrador do requerente (fls. 68);

- certidões de nascimento dos filhos, em 23.06.1959, 20.10.1964 e 27.11.1966, apontando a profissão de lavrador do autor (fls. 69/71); e

- certificado de dispensa de incorporação do Ministério do Exército, expedido em 23.07.1969, em nome do requerente, qualificado como lavrador, dispensado em 22.05.1969 (fls. 72).

As testemunhas, ouvidas a fls. 165/167, afirmam a atividade campesina do autor, de 1958 a 1970.

Verifica-se, assim, que os interstícios de 01.01.1958 a 31.12.1959 e de 01.01.1964 a 31.12.1969 foram reconhecidos pela Autarquia (fls. 64) e constam da planilha da concessão (fls. 87/89), restando, portanto, incontroversos.

Quanto aos demais períodos, a declaração de exercício de atividade rural, firmada por pessoa próxima (fls. 65), equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada prova material.

Acrescente-se que a certidão de imóvel do pretenso empregador (fls. 67) não faz qualquer menção à atividade campesina do requerente e os demais documentos referem-se a períodos incontroversos.

Dessa forma, examinando as provas materiais, observa-se não haver documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante os períodos questionados, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

O segundo tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa a preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 03.12.1970 a 01.02.1973, 10.10.1973 a 07.05.1974, 26.08.1974 a 14.01.1975, 01.09.1975 a 10.07.1976, 16.08.1978 a 24.03.1980, 20.04.1981 a 21.05.1981, 01.12.1981 a 10.02.1983 e de 01.07.1989 a 31.12.1989, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

De se observar que, na planilha de cálculo da concessão da aposentadoria (fls. 87/89), a Autarquia aponta, como especiais, os períodos de 10.10.1973 a 07.05.1974, 01.09.1975 a 10.07.1976 e de 16.08.1978 a 24.03.1980. Todavia, da

análise do total do tempo de serviço, extrai-se que tais interstícios não foram, de fato, computados e convertidos como especiais, razão pela qual permanecem controvertidos.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos períodos de:

- 03.12.1970 a 01.02.1973 e de 26.08.1974 a 14.01.1975 - tratorista - CTPS (fls. 97/98). Enquadramento, por analogia, com fulcro no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade dos motorneiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

A orientação desta Corte tem sido firme nesse sentido.

Confira-se:

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR DE CONTRA-RAZÕES ACOLHIDA. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. ATIVIDADE ESPECIAL. TRATORISTA. MECÂNICO. TERMO INICIAL DA REVISÃO. CITAÇÃO. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS. SÚMULA III DO STJ.**

1.( )

5. O trabalho na condição de tratorista, sem dúvida, é de ser considerado especial. Para o código 2.4.4 do Decreto 53.831/64, vigente à época, na área de transportes enquadram-se como de natureza especial apenas as atividades de motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

6. Embora a ocupação de tratorista não se encontre mencionada expressamente no anexo do mencionado decreto, tal atividade é correlata à de motorista de caminhão e, tanto quanto esta última, pode ser classificada como atividade especial. Assim, detém, tal qual aquela, a presunção de especialidade exigida para o reconhecimento de sua natureza de tempo especial. Precedentes.

7.( )

12. Preliminar de contra-razões acolhida. Apelação da autarquia não conhecida. Remessa oficial provida em parte. (Tribunal - Terceira Região - Apelação Cível - 608568 - Processo: 200003990407716 - UF: SP - Órgão Julgador: Turma Suplementar da Terceira Seção; Data da decisão: 09/09/2008; Fonte: DJF3, Data: 15/10/2008. Data Publicação: 15/10/2008; Relator: Juiz Alexandre Sormani)

**PREVIDENCIÁRIO - DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TRABALHOS ESPECIAIS - TRATORISTA - PERÍODOS COMPROVADOS - PREENCHIDOS OS REQUISITOS ANTES DA EDIÇÃO DA EC Nº 20 - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL DEVIDA - TERMO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.**

- (...)

- Veja-se que o trabalho como tratorista estava codificado, por analogia, no anexo II, códigos 2.4.2 e 2.5.3, do decreto n. 83.080/79, motivo pelo qual esta E. Corte tem proferido acórdãos favoráveis à pretensão do autor.

- (...)

- Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora provida.

(Tribunal - Terceira Região - AC - Apelação Cível - 663712 - Processo: 200103990052591 - UF: SP - Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA; Data da decisão: 25/08/2008; Fonte: DJF3, Data: 24/09/2008. Data Publicação: 24/09/2008; Relator: Juíza Eva Regina)

- 10.10.1973 a 07.05.1974 - tratorista e operador de máquina de terraplenagem e trator pesado (aproximadamente 15 toneladas), movido a combustível derivado de petróleo - formulário (fls. 42) e CTPS (fls. 97). Enquadramento, por analogia, com fulcro no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade dos motoristas e ajudantes de caminhão;

- 01.09.1975 a 10.07.1976 e de 16.08.1978 a 24.03.1980 - operador de máquinas pesadas de esteiras ou pneus, em serviços de terraplenagem, desmatamento, abertura e conservação de estradas, dentre outros - formulários (fls. 56/57) e CTPS (fls. 98). Enquadramento, por analogia, com fulcro no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade dos motoristas e ajudantes de caminhão;

- 01.12.1981 a 10.02.1983 - auxiliar de mecânico, exposto a agentes agressivos como combustível e graxa - formulário (fls. 59) e CTPS (fls. 101). A atividade do requerente enquadra-se no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.2.10 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam as operações executadas com derivados tóxicos do carbono; e

- 01.07.1989 a 31.12.1989 - motorista de ônibus II - certidão (fls. 62). A atividade do autor é considerada penosa, nos termos do item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

Esclareça-se não ser possível o reconhecimento da especialidade do labor, no período de 20.04.1981 a 21.05.1981 (fls. 99), porque a CTPS indica, apenas, a atividade de motorista, sem apontar o tipo de transporte. Ressalte-se que a legislação de regência pressupõe a condução de bonde, ônibus ou caminhão.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, apenas, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:



**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA:15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

Assentados esses aspectos, resta examinar o percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 9º, §1º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98, aplicado para concessão do benefício, em 19.04.2000 (fls. 26/30), a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder, para o homem, a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 5% (cinco por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o limite de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Neste caso, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor especial reconhecido, com a respectiva conversão, aos períodos de trabalho incontroversos de fls. 87/89, é certo que, até 28.11.1999, data de encerramento do cálculo elaborado pela Autarquia, o autor contava com 34 anos, 10 meses e 10 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do tempo de serviço especial, com a respectiva conversão, bem como à revisão do valor da renda mensal inicial, sendo devida a aplicação do percentual de 90% (noventa por cento) sobre o salário-de-benefício.

Esclareça-se que a renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data da concessão do benefício, em 19.04.2000 (fls. 26), observada a prescrição das parcelas vencidas, anteriores aos 05 (cinco) anos do ajuizamento da demanda (23.04.2007).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para limitar o reconhecimento da especialidade do labor, aos interstícios de 03.12.1970 a 01.02.1973, 10.10.1973 a 07.05.1974, 26.08.1974 a 14.01.1975, 01.09.1975 a 10.07.1976, 16.08.1978 a 24.03.1980, 01.12.1981 a 10.02.1983 e de 01.07.1989 a 31.12.1989; estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado; fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença; e isentar o réu de custas, salvo as em reembolso.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, e DIB em 19.04.2000 (data da concessão do benefício), perfazendo o autor o total de 34 anos, 10 meses e 10 dias de trabalho.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049345-08.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049345-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE ROBERTO DERVAL

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00184-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido, ajuizado em 19/09/2006, de restabelecimento de auxílio-doença, além de indenização por danos materiais, consistentes nos valores do benefício, desde a cessação administrativa até sua restauração, bem como indenização por danos morais.

A Autarquia Federal foi citada em 05/10/2006 (fls. 41).

A fls. 75, o requerente manifestou-se informando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, requerido em 31/08/2007, com termo inicial em 08/07/2005.

A r. sentença de fls. 95/98, proferida em 02/07/2008, julgou extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, I, do Código de Processo Civil, reconhecendo, de ofício, a incompetência absoluta da Justiça Estadual para processar o pedido de dano moral ajuizado contra o INSS. Condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), pendente a cobrança de tais verbas, nos termos da Lei de Assistência Judiciária.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa da prestação jurisdicional. Pleiteia, ainda, a anulação da sentença e a procedência do pedido.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento pretoriano, decido:

A preliminar de cerceamento de defesa será analisada com o mérito.

Conforme comprovam as consultas ao Sistema Dataprev da Previdência Social, ao Siapro - Sistema Informatizado de Andamento Processual do TRF da 3ª Região e ao Sistema Informatizado de Consulta Processual do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que passam a integrar a presente decisão, observo que o autor havia ajuizado anterior demanda, pleiteando aposentadoria por invalidez e passou a receber o referido benefício, com início de vigência a partir de 08/07/2005, em decorrência da ação judicial, já transitada em julgado e em fase de execução, antes mesmo da realização de perícia nestes autos, em que pleiteia tão somente o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ocorreu em momento anterior à instrução processual, com a realização da perícia médica, sendo a data de início do benefício fixada antes mesmo do ajuizamento da presente demanda, tornando o autor carecedor da ação, por perda superveniente de interesse processual, em razão do impedimento de cumulação dos benefícios, impondo-se a extinção do feito, sem exame do mérito, por motivação diversa, restando prejudicadas as alegações de cerceamento de defesa e dano moral.

Neste sentido:

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXTINÇÃO DO PROCESSO, POR SUPERVENIENTE DESAPARECIMENTO DO INTERESSE DE AGIR DO AUTOR (ART. 267, VI, CPC). SENTENÇA CONFIRMADA.***

*1. A hipótese vertente é de perda superveniente de objeto, tendo em vista que o pleito foi obtido pelas vias administrativas. Sendo assim, não resta objeto a ser perseguido nesta demanda, implicando, pois, na falta de interesse de agir do autor/apelante.*

*2. Extinção do processo por ausência do interesse de agir (art. 267, VI, do CPC).*

*3. Apelação não provida.*

*(TRF 1ª Região - Apelação Cível 199801000036240/MG - Segunda Turma Suplementar - Juiz Federal Moacir Ferreira Ramos (Conv) - DJ 22/04/2004 - pág 49).*

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor, mantendo a extinção do feito, sem a resolução do mérito, por motivação diversa, nos termos do artigo, 267, inciso VI.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052370-29.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.052370-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : VITOR ORLANDO  
ADVOGADO : SIMONE ELISA POMPILIO AMADOR MANSANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00088-0 1 Vr TUPI PAULISTA/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 19) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento de eventuais custas processuais e da verba honorária arbitrada em R\$ 415,00, observando-se o disposto no art. 12, da Lei 1.060/50 (fls. 64/66).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 68/72), alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido produzida a prova testemunhal conforme requerido. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos legais e pleiteia a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 80/85, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pela rejeição da matéria preliminar e pelo parcial provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada miserabilidade da parte autora demanda estudo social, o qual foi devidamente produzido.

Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispendo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:*

*(...)*

*II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."*

Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal.

Nesse sentido já se pronunciou o C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA TESTEMUNHAL. PRECEDENTES.**

*1. O Tribunal, mediante vasto exame das provas documentais produzidas, considerou já haver nos autos elementos suficientes ao julgamento, afastando o cerceamento de defesa. O Tribunal deixou devidamente demonstrada a desnecessidade da realização da prova testemunhal para o julgamento da lide, mantendo, ao final, a improcedência da ação. Diante desse quadro, não se verifica realmente a violação dos artigos 400 e 402 do Código de Processo Civil, pois "produzidas provas, documental e pericial, consideradas suficientes para o julgamento da lide, pode o Juiz dispensar outras evidentemente desnecessárias, no caso, o depoimento pessoal e a oitiva de testemunhas".*

*2. Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04)*

Passo ao exame do mérito.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante - com 62 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 55/56). Afirma o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "*Glaucoma e Catarata com opacificação na cápsula posterior do cristalino no olho direito*" (fls. 55). Concluiu que o autor se encontra totalmente incapacitado para o trabalho, em razão da perda acentuada da acuidade visual, não apresentando condições de restabelecimento e retorno ao trabalho.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.**

**AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."**

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

*Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)*

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 50/51 realizado em 24/4/08, demonstra que o autor reside com sua esposa, Sra. Eva Batista Santana Orlando, de cinquenta e quatro anos, e com sua filha Tamires Fernanda Batista Orlando, de vinte anos, técnica em enfermagem, em casa alugada, "de madeira em bom estado de conservação. A casa contém quatro cômodos sendo: cozinha, sala e dois quartos, banheiro externo de tijolos (com vaso sanitário, lavatório e chuveiro, revestimento até meia parede e piso de cerâmica), pequenas áreas na frente e fundos, a casa não é forrada, piso de cacos de cerâmica. Na cozinha há: mesa de madeira com quatro cadeiras, pia sem gabinete, um fogão de seis bocas, uma geladeira Electrolux ( muito tempo de uso), um armário de fórmica com seis portas pequenas e duas portas laterais tamanho médio; quarto do casal: uma cama de casal, uma guarda-roupas com duas portas (com muito tempo de uso), uma cômoda com cinco gavetas grandes uma sapateira e uma gaveta pequena; segundo quarto: uma cama de casal, um guarda roupas de três portas grandes e duas portas pequenas, duas gavetas, um rack, um aparelho de som toca discos gradiente e dois criados mudos; sala: um jogo de sofá de três e dois lugares, um ventilador de pé, um rack, uma televisão quatorze polegadas, um aparador feito de uma antiga máquina de costura. Na área da frente há três cadeiras de fio, na área de serviço tem um tanque de lavar roupas, um tanquinho e uma pequena mesa de madeira. A casa tem boa higiene" (fls. 50). A renda familiar mensal é composta pelo benefício assistencial recebido por sua esposa, no valor de um salário mínimo, e pelo salário de sua filha, que trabalha como técnica em enfermagem na Santa Casa de Misericórdia da cidade de Dracena, no valor de um salário mínimo. Os gastos mensais reduzem-se a R\$ 100,00 em aluguel, R\$ 100,00 em farmácia, R\$ 50,00 em alimentação, R\$ 39,90 em energia elétrica e R\$ 10,00 em água. A filha, por ser funcionária, recebe uma cesta básica da Santa Casa de Misericórdia de Dracena.

Dessa forma, mesmo que desconsiderado, da renda familiar, o benefício assistencial recebido por sua esposa, no valor de um salário mínimo, conforme dispõe o art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059476-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.059476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JORSEMINA CANDIDA MEIRELES

ADVOGADO : WELTON JOSE GERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00008-9 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 25) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das despesas processuais e da verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor dado à causa. Custas na forma da lei. "Nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, ressalto que as verbas de sucumbência devidas somente poderão ser sobradas se feita prova que a vencida perdeu a condição de necessitada nos 05 (cinco) anos seguintes ao trânsito em julgado da presente." (fls. 84).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 87/97), alegando, preliminarmente, o cerceamento de defesa por não ter sido produzida a prova testemunhal. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 110/115, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Teles Júnior opinou no sentido de que o presente caso não enseja a intervenção ministerial.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada miserabilidade da parte autora demanda estudo social, o qual foi devidamente produzido.

Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:*

*(...)*

*II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."*

Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal.

Nesse sentido já se pronunciou o C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA TESTEMUNHAL. PRECEDENTES.**

*1. O Tribunal, mediante vasto exame das provas documentais produzidas, considerou já haver nos autos elementos suficientes ao julgamento, afastando o cerceamento de defesa. O Tribunal deixou devidamente demonstrada a desnecessidade da realização da prova testemunhal para o julgamento da lide, mantendo, ao final, a improcedência da ação. Diante desse quadro, não se verifica realmente a violação dos artigos 400 e 402 do Código de Processo Civil, pois "produzidas provas, documental e pericial, consideradas suficientes para o julgamento da lide, pode o Juiz dispensar outras evidentemente desnecessárias, no caso, o depoimento pessoal e a oitiva de testemunhas".*

*2. Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04)*

Passo ao exame do mérito.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."* (grifos meus)**

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Relativamente ao requisito da comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.*

*AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

*(STJ, REsp. n.º 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

*1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*

*2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.*

*3. Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp. n.º 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4*



**DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. **"1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).**

2. **"Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).**

3. **A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".**

4. **Agravo regimental improvido."**

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: **"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).**

**A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).**

**Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.**

**Passo a decidir.**

**Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).**

**Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).**

**Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)**

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 59/66 realizado em 1º/7/08, demonstra que a autora reside com seu marido, Sr. Salvador Bueno Meireles, 66 anos, aposentado, e sua neta, Sra. Josiane Messias Nunes, 22 anos, balconista, em imóvel próprio, constituído por uma casa com estrutura regular com 1 sala, 1 cozinha, 2 dormitórios e 1 banheiro. A demandante possui telefone fixo e plano de seguro saúde. A renda familiar mensal é de **R\$ 730,00**, provenientes da aposentadoria de seu esposo, R\$ 500,00, e atividades esporádicas que o mesmo exerce, R\$ 50,00, bem como rendimentos que a sua neta recebe como balconista no mercado informal, R\$ 180,00. As despesas mensais da família são: R\$ 300,00 com alimentação, R\$ 33,00 com gás, R\$ 55,00 com energia elétrica, R\$ 18,00 com água, **R\$ 30,00 com telefone**, R\$ 200,00 com medicamentos, **R\$ 100,00 com prestação da máquina de lavar, R\$ 200,00 com plano de saúde**. O auto de constatação foi elaborado em 1º/7/08, data em que o salário mínimo era de **R\$ 415,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

No tocante aos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a não comprovação do estado de miserabilidade.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 31 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059980-48.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.059980-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : MARCIO RODRIGO VIVIANI  
ADVOGADO : ELIAS LUIZ LENTE NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00100-1 3 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.

A Autarquia foi citada em 16.06.2008 (fls. 75v.).

A r. sentença, de fls. 107 (proferida em 15.10.2008), julgou improcedente o pedido, por considerar que o autor não comprovou estar incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, não fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que o laudo pericial comprova que as sequelas do acidente automobilístico sofrido impossibilitam o exercício de toda e qualquer atividade laborativa que lhe garanta o sustento.

Argui, ainda, que, por ser trabalhador braçal, não tem mais como exercer sua profissão, visto serem as lesões irreversíveis, de acordo com a perícia judicial. Reitera o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa que essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/61, dos quais destaco:

- exame de corpo de delito complementar, de 22.08.2006, com histórico de acidente de trânsito, segundo requisição policial, informando incapacidade por mais de trinta dias e debilidade permanente da perna direita, além de deformidade permanente da perna esquerda, com anquilose do joelho direito e diminuição do tamanho da perna direita em 5,5cm (fls. 07);
- laudos e receituário médicos (fls. 08/17);
- ficha de cadastro de paciente do ambulatório do Hospital de Base de São José do Rio Preto, de 14.06.2006 (fls. 18);
- ficha de identificação do paciente - internação de emergência, no serviço de cirurgia do trauma da Fundação Faculdade Regional de Medicina de São José do Rio Preto, de 31.01.2004, com laudo e folha de evolução do caso, de 31.01.2004 a 07.02.2004 (fls. 19/26);
- relatório de operações, de 31.01.2004 e de 06.02.2004, e acompanhamento de pós-operatório, de 19.02.2004 a 03.06.2004 (fls. 27/31);
- ficha de nova internação no Hospital supracitado, para nova cirurgia, em 04.06.2004, com relatório da operação e acompanhamento pós-operatório até 14.07.2006 (fls. 32/41);
- requerimentos de benefício por incapacidade, de 27.05.2004, 02.03.2004 e 23.06.2005 (fls. 42, 44 e 46);
- comunicações de resultado de exame médico-pericial, de 27.05.2004 a 22.09.2006, informando concessão de auxílio-doença, até 22.03.2007 (fls. 43, 45, 47/58);
- atestado médico (fls. 49);
- pedido de reconsideração de indeferimento de benefício (fls. 51);
- comunicações de decisão administrativa, de 23.03.2007, 19.07.2007 e 20.12.2007, informando constatação de incapacidade laborativa e deferimento do auxílio-doença até 01.04.2008 (fls. 53/57);
- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 28 (vinte e oito) anos de idade (fls. 59).

A fls. 83/90, a Autarquia junta pesquisa ao Sistema CNIS da Previdência Social, da qual constam as seguintes informações: cadastramento do autor em 14.03.2001; vínculos empregatícios de 01.03.2001 a 07/2008, para Madeireira Constrular de Votuporanga Ltda.-ME, na ocupação de agente administrativo; recebimento de auxílio-doença de 15.02.2004, com cessação prevista para 02.12.2008 (extrato de 11.07.2008). Consta, também, o histórico das remunerações do trabalhador, de março/2001 a fevereiro/2004.

Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 93 - 19.08.2008), informando o perito, em resposta aos quesitos formulados, que o autor apresenta sequela de fratura exposta no joelho direito, lesão do tendão de Aquiles direito e lesão complexa no joelho e ombro direitos (CID: S72/S82/S83 e S42), lesões essas irreversíveis, principalmente a do

joelho direito. Está em tratamento para amenizar a sintomatologia. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária, com início em 31.01.2004, segundo boletim de ocorrência, e previsão de duração de 12 (doze) meses. Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir, ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. Além do que, o perito é claro ao afirmar que o autor apresenta sequelas que têm caráter temporário. Acresça-se que os documentos dos autos demonstram que já estava em gozo do auxílio-doença, quando da propositura da demanda.

Ressalte-se, ainda, que, de acordo com os registros do Sistema Dataprev/CNIS, o requerente exerce função - agente administrativo - que não exige esforço físico, ao contrário do que alega em suas manifestações.

Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000449-76.2008.4.03.6007/MS

2008.60.07.000449-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ELZA ALVES DA SILVA NETA incapaz

ADVOGADO : SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV e outro

REPRESENTANTE : VANILZA GARCIA DE SOUZA

ADVOGADO : SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 07/11/2008 (fls. 29).

A sentença, de fls. 85/86, proferida em 28/08/2009, julgou improcedente o pedido, considerando que a autora não comprovou a incapacidade para o trabalho e para a vida independente.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento da apelação da autora.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme Rcl 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 15/08/2008, a autora com 10 anos (data de nascimento: 02/04/1998), representada por sua mãe, Vanilza Garcia de Souza, instrui a inicial com os documentos de fls. 09/16, dos quais destaco: atestado médico de 08/08/2008, com pedido de procedimento cirúrgico para "correção/transposição de tendão pós perda tendão grave em fratura exposta há 4 anos e perda da dorsoflexão" (fls. 14); requerimento administrativo de benefício assistencial formulado em 15.12.2006 (fls. 16).

Trouxe o INSS às fls. 45/47 informações do Sistema Dataprev, indicando o indeferimento de benefício assistencial requerido em 15/12/2006 sob o fundamento de ausência de incapacidade.

O laudo médico pericial (fls. 58/72), datado de 26/03/2009, informa que a autora sofreu acidente em torno de abril de 2005, que atingiu seus tornozelos e pés. A autora foi submetida a duas intervenções cirúrgicas, na data do acidente e em 16/12/2008 e mantém-se em tratamento fisioterápico. O exame físico apontou perda dos movimentos de dorsoflexão dos pés; demonstrou, contudo, a possibilidade de deambulação sem a utilização de próteses, aparelhos ou terceiros. Conclui que a requerente é portadora de sequelas de fraturas do membro inferior, que lhe causam incapacidade parcial e temporária.

Veio estudo social (fls. 54/56), datado de 12/03/2009, informando que a requerente reside com os pais e dois irmãos, menores de idade. Frequenta a escola e consegue caminhar ao estabelecimento de ensino sozinha. A renda familiar provém dos rendimentos do pai, de R\$ 419,00 (1 salário-mínimo), percebidos em trabalho informal, e de programa assistencial do Governo Federal (Programa de Erradicação do Trabalho Infantil - PETI), que oferece R\$ 102,00 (0,21 salário mínimo). A autora submete-se tratamento ortopédico em São Gabriel e é levada para a cidade por terceiros, sendo que a família arca com o combustível gasto. Faz fisioterapia diariamente, fornecida pelo SUS. Residem em casa própria desde 1995, recebida em programa de habitação do Governo Federal. Tem aspecto simples e está modestamente mobiliada. A rede municipal de saúde oferece medicamentos, exames, médicos, fisioterapia e visitação regular de agente de saúde.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

O exame das provas mostra que a requerente, hoje com 12 anos, não logrou comprovar a incapacidade, tendo em vista que, embora o laudo pericial ateste a existência de limitações físicas nos pés e tornozelos, decorrentes de acidente, tais limitações não impedem de deambular regularmente, sem o auxílio de instrumentos ortopédicos ou de terceiros.

Frequenta a escola e a ela se dirige sozinha, o que permite a ilação de que não se encontra impedida de realizar suas atividades habituais.

Diante do exposto, ausentes os requisitos necessários à concessão do benefício, deve ser mantida a sentença.

Logo, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000492-53.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.000492-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSEFINA MARCIA ROCHA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00004925320084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 18) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento da verba honorária arbitrada em R\$ 465,00, observados os arts. 11, § 2º e 12, da Lei nº 1.060/50 (fls. 76/79).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 82/84), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 90/96, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Júnior opinou no sentido de que o presente caso não suscita intervenção ministerial.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, despidiendia qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 65 (sessenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA**

*DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

*(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

*1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*

*2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.*

*3. Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

*2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).*

*3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".*

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "*Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*

*A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*

*Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.*

*Passo a decidir.*

*Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).*

*Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).*

*Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)*

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 45, realizado em 14/7/08, e complementado a fls. 57, em 31/10/08, demonstra que a autora reside com seu esposo, Sr. Lázaro de Oliveira, de sessenta e dois anos, vendedor ambulante, e sua filha Andressa, de vinte e seis anos, ajudante geral em um supermercado, em imóvel alugado, "*composto de 4 cômodos necessitando melhorias. O teto possui forro, as paredes são de tijolo e chão de piso. A mobília é precária possuindo 1 cama de casal, 1 de solteiro, 2 guarda-roupas pequenos, geladeira 300 ml, fogão, mesa com 4 cadeiras. Jogo de sofá, TV 20" e estante*" (fls. 45). A renda familiar mensal é de **R\$870,00** aproximadamente, provenientes da renda de seu esposo, que é variável, no valor de R\$ 300,00, e de sua filha, cujo salário é de R\$ 570,00. Os gastos mensais reduzem-se a R\$ 420,00 em aluguel, água e luz, R\$ 400,00 em alimentação e R\$ 150,00 em medicamentos. O estudo social foi elaborado em 31/10/08, data em que o salário mínimo era de **R\$ 415,00**

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008053-45.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008053-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE FERNANDES ESTEVAM

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional, percebida pelo autor, desde 28.04.1994, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

A r. sentença de fls. 55, proferida em 16.04.2009, indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, I, do CPC. Isentou de custas e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o autor, pugnando pela anulação da r. sentença, para regular instrução do feito.

A Autarquia Federal foi citada, em 15.06.2009 (fls. 89), nos termos do art. 285-A, §2º, do CPC, e apresentou resposta ao recurso (fls. 91/101).

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de substituição da aposentadoria proporcional pela aposentadoria integral, com o cômputo de labor posterior ao afastamento, sem restituição das parcelas percebidas pelo segurado.

O feito foi julgado extinto, sem resolução do mérito, porque a parte autora não apresentou o cálculo da renda mensal inicial do novo benefício, nem o valor atual da aposentadoria e a relação de todos os salário-de-contribuição, a fim de demonstrar "situação incontestavelmente mais favorável" com a procedência do pedido (fls. 34).

Ocorre que os documentos exigidos não são indispensáveis ao ajuizamento da demanda, nos termos do art. 283 do CPC, porquanto os elementos constantes da inicial são suficientes ao deslinde da questão.

Da análise da exordial, extrai-se que o pedido é certo e determinado, não condicionado à demonstração de renda mensal inicial mais vantajosa, e, assim, as exigências do Juízo *a quo* não se justificam, por não dizerem respeito a qualquer das condições da ação.

Insta observar que a parte autora é titular de aposentadoria e, como tal, tem legitimidade para figurar no pólo ativo, eis que pretende renunciar a seu benefício, para perceber prestação mais vantajosa.

De igual modo, resta caracterizado o interesse de agir, consistente na necessidade, utilidade e adequação do provimento jurisdicional invocado, mormente porque a pretensão encontra óbices na via administrativa. Ressalte-se que a Autarquia tem demonstrado veemente insurgência contra a desaposentação e a ausência de expressa previsão legal impede, em princípio, a atuação do ente autárquico, ante a legalidade estrita dos atos administrativos.

Nesse sentido, destaco Julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, acerca do interesse processual:

***PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CRIAÇÃO DO PARQUE ESTADUAL DA SERRA DO MAR. LIMITAÇÃO AO DIREITO DE PROPRIEDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO. PRETENSÃO. INTERESSE DE AGIR.***

*1. Carência de ação é matéria que o juiz pode e deve conhecer inclusive de ofício, ex vi do disposto no art. 267, § 3º, do CPC.*

*2. O acórdão recorrido, ao extinguir o processo sem o julgamento do mérito, por entender que "na espécie, a pretensão total leva à carência, por falta de interesse processual (pretensão inadequada à satisfação do interesse contido no direito subjetivo material)", acabou por contrariar o preceito insculpido no artigo 3º do Código de Processo Civil, além de incorrer em negativa de prestação jurisdicional.*

*3. Entendido o conceito de pretensão como "exigência", dirige-se ela primeiro contra o Estado. É a pretensão à tutela jurídica, de direito processual, no caso, traduzida pela exigibilidade de um provimento de natureza condenatória, apto, sem nenhuma sombra de dúvida, a remover a afirmada lesão de direito que estariam os Autores a sofrer em face da alegada conduta ilícita do Poder Público. Portanto, afigura-se impróprio falar-se em "pretensão inadequada" no caso em tela.*

*4. A doutrina processual brasileira concebe o direito de agir, uma das condições da ação, na esteira da lição de LIEBMAN, como a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido. DINAMARCO, por sua vez afirma que essa utilidade depende da presença de dois elementos: a) - necessidade concreta do exercício da jurisdição; b) - adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.*

*5. A utilidade do processo, na espécie, é manifesta, visto que sem o ajuizamento da ação os Autores jamais conseguiriam receber o alegado prejuízo que o ato do Poder Público lhes causou, sendo que o provimento pleiteado, que constitui o pedido imediato dos Autores - sentença condenatória -, na hipótese dos autos, é inegavelmente idôneo para remover a afirmada lesão de direito.*

*6. O fato de os Autores terem pedido mais do que os julgadores entendiam devido (indenização sobre o total da área), não tem por consequência o efeito que o acórdão lhe atribuiu, qual seja, a carência de ação, mas simplesmente importa no atendimento parcial da pretensão. Em tais circunstâncias, se procedentes as alegações, o excesso haveria de ser decotado, dando causa ao provimento parcial do pedido.*

*7. Recurso especial a que se dá provimento, para cassar a decisão recorrida.*

*(STJ - RESP 200201417572 - RESP - Recurso Especial - 472740 - Segunda Turma - DJ data:12/08/2003, pág.:00217, RDR vol.:00027 pg:00373 - rel. Min. João Otávio de Noronha)*

Acrescente-se que o cálculo da renda mensal do novo benefício pode ser efetivado, inclusive, na fase de liquidação do Julgado, razão pela qual não se mostra indispensável ao ajuizamento da demanda.

Por consequência, não se verifica o vício apontado e a anulação da r. sentença é medida que se impõe.



De se observar, ainda, que o rito imprimido ao feito, a partir de fls. 88, é inaplicável ao caso, porque a lide não foi decidida nos termos do art. 285-A do CPC.

Por fim, não é possível aplicar o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não está em condições de imediato julgamento.

Pelas razões expostas, dou provimento ao apelo do autor, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009428-81.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009428-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LEONILDE FERREIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria integral, percebida pelo autor, desde 28.02.1994, por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

A r. sentença de fls. 58, proferida em 22.05.2009, indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, I, do CPC. Isentou de custas e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o autor, pugnando pela anulação da r. sentença, para regular instrução do feito.

A Autarquia Federal foi citada, em 12.08.2009 (fls. 100), nos termos do art. 285-A, §2º, do CPC, e apresentou resposta ao recurso (fls. 102/115).

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de substituição da aposentadoria integral por outra mais vantajosa, com o cômputo de labor posterior ao afastamento, sem restituição das parcelas percebidas pelo segurado.

O feito foi julgado extinto, sem resolução do mérito, porque a parte autora não apresentou o cálculo da renda mensal inicial do novo benefício, nem o valor atual da aposentadoria e a relação de todos os salário-de-contribuição, a fim de demonstrar "situação incontestavelmente mais favorável" com a procedência do pedido (fls. 47).

Ocorre que os documentos exigidos não são indispensáveis ao ajuizamento da demanda, nos termos do art. 283 do CPC, porquanto os elementos constantes da inicial são suficientes ao deslinde da questão.

Da análise da exordial, extrai-se que o pedido é certo e determinado, não condicionado à demonstração de renda mensal inicial mais vantajosa, e, assim, as exigências do Juízo *a quo* não se justificam, por não dizerem respeito a qualquer das condições da ação.

Insta observar que a parte autora é titular de aposentadoria e, como tal, tem legitimidade para figurar no pólo ativo, eis que pretende renunciar a seu benefício, para perceber prestação mais vantajosa.

De igual modo, resta caracterizado o interesse de agir, consistente na necessidade, utilidade e adequação do provimento jurisdicional invocado, mormente porque a pretensão encontra óbices na via administrativa. Ressalte-se que a Autarquia tem demonstrado veemente insurgência contra a desaposentação e a ausência de expressa previsão legal impede, em princípio, a atuação do ente autárquico, ante a legalidade estrita dos atos administrativos.

Nesse sentido, destaco Julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, acerca do interesse processual:

#### **PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CRIAÇÃO DO PARQUE ESTADUAL DA SERRA DO MAR.**

#### **LIMITAÇÃO AO DIREITO DE PROPRIEDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO. PRETENSÃO. INTERESSE DE AGIR.**

*1. Carência de ação é matéria que o juiz pode e deve conhecer inclusive de ofício, ex vi do disposto no art. 267, § 3º, do CPC.*

*2. O acórdão recorrido, ao extinguir o processo sem o julgamento do mérito, por entender que "na espécie, a pretensão total leva à carência, por falta de interesse processual (pretensão inadequada à satisfação do interesse contido no direito subjetivo material)", acabou por contrariar o preceito insculpido no artigo 3º do Código de Processo Civil, além de incorrer em negativa de prestação jurisdicional.*

3. Entendido o conceito de pretensão como "exigência", dirige-se ela primeiro contra o Estado. É a pretensão à tutela jurídica, de direito processual, no caso, traduzida pela exigibilidade de um provimento de natureza condenatória, apto, sem nenhuma sombra de dúvida, a remover a afirmada lesão de direito que estariam os Autores a sofrer em face da alegada conduta ilícita do Poder Público. Portanto, afigura-se impróprio falar-se em "pretensão inadequada" no caso em tela.

4. A doutrina processual brasileira concebe o direito de agir, uma das condições da ação, na esteira da lição de LIEBMAN, como a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido. DINAMARCO, por sua vez afirma que essa utilidade depende da presença de dois elementos: a) - necessidade concreta do exercício da jurisdição; b) - adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

5. A utilidade do processo, na espécie, é manifesta, visto que sem o ajuizamento da ação os Autores jamais conseguiriam receber o alegado prejuízo que o ato do Poder Público lhes causou, sendo que o provimento pleiteado, que constitui o pedido imediato dos Autores - sentença condenatória -, na hipótese dos autos, é inegavelmente idôneo para remover a afirmada lesão de direito.

6. O fato de os Autores terem pedido mais do que os julgadores entendiam devido (indenização sobre o total da área), não tem por consequência o efeito que o acórdão lhe atribuiu, qual seja, a carência de ação, mas simplesmente importa no atendimento parcial da pretensão. Em tais circunstâncias, se procedentes as alegações, o excesso haveria de ser decotado, dando causa ao provimento parcial do pedido.

7. Recurso especial a que se dá provimento, para cassar a decisão recorrida.

(STJ - RESP 200201417572 - RESP - Recurso Especial - 472740 - Segunda Turma - DJ data:12/08/2003, pág.:00217, RDR vol.:00027 pg:00373 - rel. Min. João Otávio de Noronha)

Acrescente-se que o cálculo da renda mensal do novo benefício pode ser efetivado, inclusive, na fase de liquidação do Julgado, razão pela qual não se mostra indispensável ao ajuizamento da demanda. Mesmo que assim não fosse, a parte autora atendeu à determinação judicial (fls. 92/97), ainda que de forma extemporânea.

Por consequência, não se verifica o vício apontado e a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

De se observar, ainda, que o rito imprimido ao feito, a partir de fls. 98, é inaplicável ao caso, porque a lide não foi decidida nos termos do art. 285-A do CPC.

Por fim, não é possível aplicar o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não está em condições de imediato julgamento.

Pelas razões expostas, dou provimento ao apelo do autor, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012498-09.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012498-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : CAIO BONADIO PINTO DE ABREU

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional, percebida pelo autor, desde 17.05.1984, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

A r. sentença de fls. 68, proferida em 22.05.2009, indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, I, do CPC. Isentou de custas e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o autor, pugnando pela anulação da r. sentença, para regular instrução do feito.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de substituição da aposentadoria proporcional pela aposentadoria integral, com o cômputo de labor posterior ao afastamento, sem restituição das parcelas percebidas pelo segurado.

O feito foi julgado extinto, sem resolução do mérito, porque a parte autora não apresentou o cálculo da renda mensal inicial do novo benefício, nem o valor atual da aposentadoria e a relação de todos os salário-de-contribuição, a fim de demonstrar o interesse de agir e a legitimidade *ad causam* (fls. 56).

Ocorre que os documentos exigidos não são indispensáveis ao ajuizamento da demanda, nos termos do art. 283 do CPC, porquanto os elementos constantes da inicial são suficientes ao deslinde da questão.

Da análise da exordial, extrai-se que o pedido é certo e determinado, não condicionado à demonstração de renda mensal inicial mais vantajosa, e as exigências do Juízo *a quo* não se justificam, por não dizerem respeito a qualquer das condições da ação.

Insta observar que a parte autora é titular de aposentadoria e, como tal, tem legitimidade para figurar no pólo ativo, eis que pretende renunciar a seu benefício, para perceber prestação mais vantajosa.

De igual modo, resta caracterizado o interesse de agir, consistente na necessidade, utilidade e adequação do provimento jurisdicional invocado, mormente porque a pretensão encontra óbices na via administrativa. Ressalte-se que a Autarquia tem demonstrado veemente insurgência contra a desaposentação e a ausência de expressa previsão legal impede, em princípio, a atuação do ente autárquico, ante a legalidade estrita dos atos administrativos.

Nesse sentido, destaco Julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, acerca do interesse processual:

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CRIAÇÃO DO PARQUE ESTADUAL DA SERRA DO MAR. LIMITAÇÃO AO DIREITO DE PROPRIEDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO. PRETENSÃO. INTERESSE DE AGIR.**

1. *Carência de ação é matéria que o juiz pode e deve conhecer inclusive de ofício, ex vi do disposto no art. 267, § 3º, do CPC.*

2. *O acórdão recorrido, ao extinguir o processo sem o julgamento do mérito, por entender que "na espécie, a pretensão total leva à carência, por falta de interesse processual (pretensão inadequada à satisfação do interesse contido no direito subjetivo material)", acabou por contrariar o preceito insculpido no artigo 3º do Código de Processo Civil, além de incorrer em negativa de prestação jurisdicional.*

3. *Entendido o conceito de pretensão como "exigência", dirige-se ela primeiro contra o Estado. É a pretensão à tutela jurídica, de direito processual, no caso, traduzida pela exigibilidade de um provimento de natureza condenatória, apto, sem nenhuma sombra de dúvida, a remover a afirmada lesão de direito que estariam os Autores a sofrer em face da alegada conduta ilícita do Poder Público. Portanto, afigura-se impróprio falar-se em "pretensão inadequada" no caso em tela.*

4. *A doutrina processual brasileira concebe o direito de agir, uma das condições da ação, na esteira da lição de LIEBMAN, como a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido. DINAMARCO, por sua vez afirma que essa utilidade depende da presença de dois elementos: a) - necessidade concreta do exercício da jurisdição; b) - adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.*

5. *A utilidade do processo, na espécie, é manifesta, visto que sem o ajuizamento da ação os Autores jamais conseguiriam receber o alegado prejuízo que o ato do Poder Público lhes causou, sendo que o provimento pleiteado, que constitui o pedido imediato dos Autores - sentença condenatória -, na hipótese dos autos, é inegavelmente idôneo para remover a afirmada lesão de direito.*

6. *O fato de os Autores terem pedido mais do que os julgadores entendiam devido (indenização sobre o total da área), não tem por consequência o efeito que o acórdão lhe atribuiu, qual seja, a carência de ação, mas simplesmente importa no atendimento parcial da pretensão. Em tais circunstâncias, se procedentes as alegações, o excesso haveria de ser decotado, dando causa ao provimento parcial do pedido.*

7. *Recurso especial a que se dá provimento, para cassar a decisão recorrida.*

*(STJ - RESP 200201417572 - RESP - Recurso Especial - 472740 - Segunda Turma - DJ data:12/08/2003, pág.:00217, RDR vol.:00027 pg:00373 - rel. Min. João Otávio de Noronha)*

Acrescente-se que o cálculo da renda mensal do novo benefício pode ser efetivado, inclusive, na fase de liquidação do Julgado, razão pela qual não se mostra indispensável ao ajuizamento da demanda.

Por consequência, não se verifica o vício apontado e a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Por fim, não é possível aplicar o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não está em condições de imediato julgamento.

Pelas razões expostas, dou provimento ao apelo do autor, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2010.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010698-07.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.010698-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VANILDA LASSALLI ORLANDO

ADVOGADO : THALLES OLIVEIRA CUNHA

No. ORIG. : 07.00.00282-4 1 Vr IGARAPAVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 20) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, "no valor mensal do artigo 143 da Lei 8213/91, incluídos os abonos anuais" (fls. 53), a partir da citação, com pagamento das prestações vencidas de uma só vez, corrigidas monetariamente "nos termos da Súmula 148, do STJ e 8 do TRF 3ª Região e da Resolução nº 242, do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento 26 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região" (fls. 53) e acrescidas de juros desde a citação, "no que tange às prestações vencidas anteriormente àquela data, e da data de vencimentos das demais prestações posteriores a ela, no percentual de 1% (um por cento) ao mês até o efetivo pagamento (artigos 405 e 406, do CC e 161, §1º do CTN)" (fls. 53). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, sendo a autarquia isenta do pagamento de custas processuais, "nos termos do art. 4º, inc. I., da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º, da lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo" (fls. 54), sendo que "tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência, ressalvado que a autora é beneficiária da justiça gratuita" (fls. 54).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação da correção monetária "de acordo com os próprios índices oficiais da autarquia, previstos no artigo 41 da Lei nº 8.213/91" (fls. 61), que os juros moratórios "sejam fixados pela forma decrescente, isto é, mês a mês, sobre cada parcela vencida, a partir da citação" (fls. 61), bem como a redução dos honorários advocatícios, "arbitrando-os por equidade, em valor desvinculado do montante da condenação, por se equiparar o INSS à Fazenda Pública para todos os fins de direito (artigo 8º da Lei 8.620/93)" (fls. 61).

Adesivamente recorreu a autora, pleiteando a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor das prestações vencidas desde a citação até a data do "efetivo trânsito em julgado da sentença proferida" (fls. 74).

Com contra-razões da demandante (fls. 64/69) e do Instituto (fls. 77/81), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (29/11/07), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 10 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 60 (sessenta) anos, à época do ajuizamento da ação. Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.*

*Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

*In casu*, encontram-se acostadas à exordial as cópias da lista de membros do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ituverava (fls. 14/15), datada de 27/10/82, constando a requerente como associada, da CTPS da autora (fls. 11/12), sem registro de atividades, da sua certidão de casamento (fls. 16), celebrado em 22/7/67 e do certificado de reservista de 3ª

categoria do Ministério da Guerra (fls. 19), emitido em 31/10/61, ambas constando a qualificação de lavrador de seu marido.

No entanto, observei que os depoimentos das testemunhas arroladas (fls. 44/46) revelam-se inconsistentes, imprecisos e até mesmo contraditórios. A testemunha Sr. Dirce Mendonça declarou que *"a autora é casada e seu marido também trabalhou na lavoura e depois desempenhou serviços na cidade"* (fls. 44). Por sua vez, o depoente Sr. Atair Francisco de Paula afirmou que *"a autora é casada e seu marido trabalha na prefeitura. Ele não trabalhou com a depoente em fazendas"* (fls. 45). Por fim, a testemunha Sr. Albertino Pimenta declarou que *"a autora é casada e seu marido trabalhou na lavoura, a vida inteira"* (fls. 46).

Ademais, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifiquei que o cônjuge da requerente possui registros de atividades urbanas na Prefeitura Municipal de Buritizal, nos períodos de 1º/8/77 a 5/8/86, 1º/8/89, com última remuneração em dezembro de 1998 e 1º/10/91 a 31/10/04, nas ocupações *"Padeiro - CBO nº 77620"* e *"Trabalhadores de Estrutura de Alvenaria - CBO nº 7152"* e no estabelecimento *"LEÃO E LEÃO LTDA"*, de 2/5/88 a 30/7/89, na função *"PEDREIRO, EM GERAL - CBO nº 95110"*, está inscrito no Regime Geral da Previdência Social como contribuinte *"Autônomo"* e ocupação *"Outras profissões"* desde 1º/7/87, com recolhimentos nos períodos de julho de 1987 a junho de 1988, bem como recebe aposentadoria por idade no ramo de atividade *"COMERCIÁRIO"* e forma de filiação *"DESEMPREGADO"* desde 21/6/04.

Outrossim, a própria requerente filiou-se ao RGPS como contribuinte *"Facultativo"* e ocupação *"Sem atividade anter."* desde 27/5/02, conforme consulta realizada no mencionado sistema.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO: VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROVA TESTEMUNHAL IMPRECISA E CONTRADITÓRIA.**

*I - O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, XXXV, CF e Súmula 09 deste Eg. Tribunal).*

**II - Inadmissível reconhecer como tempo de serviço para fins previdenciários aquele amparado em depoimentos imprecisos e contraditórios.**

*III - Recursos do INSS e oficial parcialmente providos. Improvido o agravo retido."*

*(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 1999.03.99.036223-6, 2ª Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Marianina Galante, j. 03/09/2002, DJU 07/11/2002, p. 310, v.u., grifos meus)*

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

**3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

**4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)*

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Tendo em vista a improcedência do pedido formulado na exordial, fica prejudicada à análise do recurso adesivo da parte autora.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido e nego seguimento ao recurso adesivo da autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015002-49.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.015002-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ZEPHIRA DA SILVA MARCELINO

ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00068-2 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 15) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento da verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 72/74).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 76/86), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 101/103, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Maria Luísa Rodrigues de Lima Carvalho opinou pelo provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

§ 3º *Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*  
(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, despidiendola qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 74 (setenta e quatro) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 47/48 realizado em 15/2/08, demonstra que a autora reside com seu esposo, Sr. Orígenes Marcelino de Souza, de setenta e cinco anos, aposentado, e seu filho Euzébio Marcelino de Souza, de trinta e seis anos, pintor, desempregado, em imóvel cedido, "contendo três dormitórios, sala, cozinha, varanda, área de serviço, e banheiro. Piso frio e cimento vermelho, sem forro" (fls. 47). A



renda familiar mensal é de **R\$380,00**, provenientes da aposentadoria de seu esposo. Os gastos mensais totalizam R\$ 420,00, "que foi utilizada na aquisição de alimentos, pagamento da taxa de consumo de água, energia elétrica, e telefone. Os familiares ajudam financeiramente para o pagamento das despesas do mês" (fls. 47).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025781-63.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025781-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : VANDEL RAPHAEL FERNANDES

ADVOGADO : FERNANDO CARDOSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00252-2 2 Vr POA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 42 (proferida em 03/12/2008) julgou extinto o processo sem exame do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos I e VI, do CPC, em função da ausência de interesse de agir da parte autora, uma vez que não trouxe aos autos prova do requerimento administrativo.

Inconformado, apela o autor, requerendo, em síntese, a anulação da decisão, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, afirmando que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação. Pleiteia, ainda, os benefícios da assistência judiciária gratuita e a concessão da tutela antecipada.

Regularmente processado, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, levando em consideração o documento juntado a fls. 16, defiro os benefícios da Justiça Gratuita, no tocante à apreciação desse recurso.

Com efeito, a decisão de extinção do processo por falta de interesse processual, concluindo que é necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.

O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.

Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.

Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.**

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.

Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003

Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

**Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.**

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão recorrida, a pessoal orientação ao demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia a autora, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa a interessada formular o pleito administrativo.

Logo, afasto a extinção do processo, para a suspensão do feito, pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que dentro desse prazo, em 45 (quarenta e cinco) dias seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento.

Quanto ao pedido de concessão da tutela antecipada, observo que o Juiz *a quo*, na decisão recorrida, não apreciou tal questão.

Vale frisar, que a apreciação do pleito nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira Instância, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

Neste sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DECISÃO QUE RELEGA SUA APRECIÇÃO PARA APÓS A INSTRUÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*I - Decisão que, apesar de indeferir a antecipação da tutela em ação versando a concessão de benefício assistencial, não aprecia a questão, limitando-se a diferir sua apreciação para momento processual posterior à instrução, sem incursionar na presença dos requisitos para a sua concessão, torna inviável a cognição da matéria em grau de agravo de instrumento, por implicar em supressão de instância, em obediência ao princípio do duplo grau de jurisdição.*

*II - Postergação da deliberação que visa tão somente permitir ao Juízo a melhor formação de sua convicção, sem implicar em recusa propriamente dita.*

*III - Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 177823 Processo: 200303000211400 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data da decisão: 14/06/2004 Documento: TRF300084210 DJU DATA:12/08/2004 PÁGINA: 540 - Rel. JUIZA MARISA SANTOS)*

Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao apelo do autor, nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, para anular a sentença de extinção e determinar a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias para as providências acima determinadas.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028629-23.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028629-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : ALMERIZA MARIA MARINHO DA SILVA  
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00104-0 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 29) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas, das despesas processuais e da verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor dado à causa, isentando-a, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 226/227).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 229/251), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 267/272, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumpram ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade da demandante - com 54 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 134/146). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de *"Hipertensão arterial sistêmica, com manifestações de insuficiência cardíaca. Tratando-se de doenças de curso crônico"* (fls. 136). Concluiu que a autora apresenta *"incapacidade total e permanente para exercer trabalho formal remunerado com finalidade da manutenção do sustento desde 17/10/2001"* (fls. 139).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.*

*AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
- 7. Recurso Especial provido."*

*(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

- 1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*
- 2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.*
- 3. Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

- 1. "I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*
- 2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).*
- 3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".*
- 4. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)*

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do*

Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante **sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF**, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, **as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60** (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e **despesas comprovadas de R\$ 500,00** (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

**Tendo em consideração essas circunstâncias**, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 196/197 realizado em 4/1/08, demonstra que a autora reside com sua filha Sara Cristina Marinho da Silva, de quinze anos, estudante, e seu filho Edinaldo Marinho da Silva, de trinta e oito anos, montador de auto peças, em imóvel alugado, composto de três quartos, sala, cozinha e banheiro. Os móveis são simples. A renda familiar mensal é de **R\$814,00** aproximadamente, provenientes do salário de seu filho Edinaldo, no valor de R\$ 614,00, e da renda que a requerente recebe de uma das filhas, ao cuidar do neto, no valor de R\$ 200,00. "Do salário de Edinaldo, cerca de R\$ 200,00 vai para o filho, como pensão" (fls. 196). Os gastos mensais totalizam R\$ 880,06 aproximadamente, sendo R\$ 26,09 em água, R\$ 300,00 em alimentação, R\$ 56,92 em energia elétrica, R\$ 60,00 em farmácia, R\$ 402,05 em aluguel e R\$ 35,00 em gás. A demandante é "casada mas o marido não reside com ela há alguns anos. O filho Edinaldo, separou-se da mulher e veio morar provisoriamente com a mãe, possui filho para o qual paga pensão alimentícia. A filha Sara ainda não trabalha fora devido a idade, mas cuida dos afazeres da casa, pois dona Almeriza sente dificuldades em realizá-los. A requerente tem no total 10 filhos, todos possuem famílias, e por isso pouco auxiliam financeiramente a mãe. A única renda que possui é referente ao auxílio que uma das filhas lhe dá por ficar com o neto durante o período em que está trabalhando" (fls. 196).

Como bem asseverado pelo MM. Juiz a quo, na sentença proferida em 22/7/08, "... as despesas para manutenção da casa, necessidades pessoais da família e outros gastos eventuais estão sendo sanados. Na oitiva das testemunhas, foram uníssonas dizendo que a autora tem suas necessidades supridas, nunca houve ajuda financeira de terceiros, bem como que seu marido ajuda nas despesas da casa, sendo que devido ao seu trabalho, passa a semana fora de casa (fls. 208/212). Com isso se tem que foge a autora da miserabilidade que se pretende atingir o benefício previdenciário almejado, pois dentro do conceito previsto no § 1º do artigo 20 da Lei nº 9.720/98, a entidade familiar assegura o sustento" (fls. 227).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029972-54.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029972-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FABIO SILVA SOUZA  
ADVOGADO : PRISCILLA DAMARIS CORREA  
No. ORIG. : 07.00.00003-2 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido, ajuizado em 12/01/2007, para restabelecimento de auxílio-doença (cessado em 03/11/06) com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 28/03/2007 (fls. 95 vº).

A fls. 182, o autor manifestou-se informando a concessão administrativa do auxílio-doença, com termo inicial em 08/06/2007.

A r. sentença de fls. 196/200, proferida em 10/12/2008, após acolher embargos de declaração (fls. 212), julgou extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em função da perda superveniente do interesse de agir. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 900,00 (novecentos reais), com base no artigo 20, §4º, do CPC, por ter dado causa ao ajuizamento da ação. Custas *ex lege*. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a inversão do ônus da sucumbência, com a condenação do apelado ao pagamento dos honorários advocatícios.

O autor interpôs recurso adesivo, pleiteando a concessão de auxílio-doença no período de 03/11/06 a 08/06/07.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento pretoriano, decido:

Neste caso, o autor obteve na via administrativa, antes mesmo da conclusão da instrução processual, o restabelecimento do auxílio-doença.

Dessa forma, sendo o requerente carecedor da ação, por perda superveniente de interesse de agir, não há que se falar em condenação da Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios.

Neste sentido:

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS E CUSTAS.***

*1. Tendo a sentença julgado a autora carecedora de ação, à míngua de interesse de agir, em face da concessão administrativa do benefício, ela não faz jus ao recebimento de honorários advocatícios, haja vista que não foi vencedora na demanda.*

*2. Apelação a que se nega provimento.*

*(TRF 1ª Região - Apelação Cível 200001000314586/RO - Primeira Turma - Juiz Antônio Sávio de Oliveira Chaves - DJ 27/08/2001 - pág 2545).*

De outro lado, o autor é isento de custas e de honorária, nos termos do artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

Por fim, diante da ausência de prova pericial, não há como se inferir se já estava, o requerente, incapacitado totalmente para o trabalho, requisito essencial para a concessão do benefício, na época da cessação administrativa, como pleiteia.

Logo, nos termos do art. 557, §1º-A, do C.P.C., dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para excluir da condenação o pagamento dos honorários advocatícios e, com fulcro no artigo 557, do mesmo diploma legal, nego seguimento ao recurso adesivo do requerente. Isento o autor de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032563-86.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.032563-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : ANA JULIA DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SANDRA MARA DOMINGOS

REPRESENTANTE : LAUREANA DA SILVA  
ADVOGADO : SANDRA MARA DOMINGOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00133-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 07.10.2004 (fls. 28, v.).

Às fls. 65/69, interpôs o INSS agravo retido em face da decisão que afastou as preliminares de falta de interesse de agir, por ausência de prévio requerimento administrativo, e de incompetência absoluta da Justiça Estadual para julgar a demanda.

A sentença, de fls. fls. 170/173, proferida em 29.04.2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a deficiência.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Primeiramente, deixo de conhecer do agravo retido de fls. 65/69, ante a ausência de apelação e contrarrazões da Autarquia, conforme o preceito do art. 523, § 1º, do CPC.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do art. 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09.10.2006, publicado no DJ de 18.10.2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 17.08.2004, a autora, com 11 meses de idade (data de nascimento: 09.09.2003), representada por sua genitora, instrui a inicial com os documentos de fls. 09/23, dos quais destaco: certidão de nascimento (fls. 12); documentos médicos datados de novembro de 2003, com diagnósticos de insuficiência cardíaca, septicemia estafilocócica, anemia, pneumonia e atelectasia (fls. 13/23).

O laudo médico pericial de fls. 89/95, datado de 19.03.2006, conclui que a autora foi acometida de grave infecção bacteriana, aos onze meses, mas no momento, aos 2 anos e 4 meses, não apresenta limitações físicas ou mentais e nem utiliza medicações específicas. Destaca que há contradição entre a inicial e os exames médicos apontados, pois o fato da autora apresentar "regressão na opacificação pulmonar" é sinal de recuperação da saúde do pulmão e regressão do processo de pneumonia, o que não significa que seu estado de saúde se agrava, como quer fazer crer a exordial. Foi realizada nova perícia médica judicial (fls. 150/154), datada de 19.12.2009, em que o perito atesta que a autora foi acometida de grave infecção bacteriana neonatal, que culminou com insuficiência respiratória e cardíaca, com decorrente necessidade de internação em UTI e ventilação pulmonar mecânica. Contudo, houve plena recuperação deste quadro, pois a autora não se submete, atualmente, a nenhum tipo de tratamento para coração ou pulmões. Não há sequelas das doenças referidas na petição inicial e não foi detectado distúrbio mental ou intelectual.

Veio estudo social (fls. 116/119), datado de 04.10.2007, informando que a requerente reside com sua genitora, dois irmãos (menores de idade), a avó materna, sua tia e sua prima (menor de idade). A renda familiar é proveniente de pensão recebida pela avó materna, de um salário-mínimo, bem como do trabalho que realiza como faxineira, com o qual auferem entre R\$ 180,00 e R\$ 450,00. A casa em que residem é alugada por R\$ 390,00 mensais, pagos por um tio materno. A residência possui cinco cômodos e não há camas suficientes para os residentes. A família não está cadastrada em programas sociais.

As testemunhas (fls. 109/111) relatam que a requerente sofreu infecção generalizada e que se trata de uma criança muito nervosa e agitada. Referem que, quando não é contida, "bate a cabeça nos lugares". Afirmam que a genitora não tem condições de trabalhar, pois tem de cuidar da filha.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

O exame das provas mostra que a requerente, hoje com seis anos, não logrou comprovar a condição de deficiente, tendo em vista que os laudos médicos periciais são uníssonos em afirmar que, embora tenha sido acometida de graves enfermidades, atualmente não apresenta sequelas e não foram constatadas limitações físicas ou distúrbios mentais. Logo, não há reparos a fazer à decisão, que deve ser mantida.

Por essas razões, não conheço do agravo retido e, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034894-41.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034894-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LEONARDO DO AMARAL SILVEIRA incapaz

ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO

REPRESENTANTE : MARIA CRISTINA DO AMARAL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00060-9 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 07.10.2008 (fls. 18).

A sentença, de fls. 88/89, proferida em 14.07.2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a deficiência.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pela conversão do julgamento em diligência, sob o argumento de que o laudo médico pericial não seria conclusivo sobre a incapacidade laborativa do autor. Opina pela procedência do pedido. É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 22.08.2008, o autor, com 13 anos (data de nascimento: 06.06.1995), representado por sua genitora, instrui a inicial com os documentos de fls. 08/14, dos quais destaco: certidão de nascimento (fls. 10); atestado médico de 06.06.2004, informando que o requerente está em acompanhamento neurológico, por ser portador da síndrome de Moebius (paralisia facial bilateral e oftamoplegia) e de epilepsia (fls. 12); comunicação de decisão de indeferimento de pedido de benefício assistencial, requerido na via administrativa em 30.06.2005, sob o motivo de inexistência de incapacidade para atos da vida independente e para o trabalho (fls. 13).

A fls. 41/53 a Autarquia junta consulta ao sistema Dataprev indicando os salários de contribuição do genitor de março de 1999 a setembro de 2008, com o valor de R\$ 1.650,00 em setembro de 2008 (3,97 salários-mínimos). Bem como, que a genitora possui cadastro como empregada doméstica, com início de atividade em 22.06.2004, recolhimento até novembro de 2007, com base no salário de contribuição de R\$ 417,30 (1,09 salários-mínimos).

O laudo médico pericial (fls. 75/78), datado de 30.03.2009, atesta que o autor não apresenta desenvolvimento mental retardado ou doença mental. Apresenta relato de crises parciais de epilepsia desde os cinco anos, mas não apresentou mais crises após começar a utilizar medicamento anticonvulsivante. Assevera se tratar de quadro neurológico sob



controle medicamentoso. Diagnosticou ser portador de Síndrome de Moebius e conclui que não é portador de qualquer comprometimento psicopatológico que interfira em seu desenvolvimento mental.

Veio estudo social (fls. 72/73), datado de 18.03.2009, informando que o autor vive com sua mãe, que está desempregada, seu padrasto, de 35 anos, servente de pedreiro, e com sua irmã, de 16 anos, estudante. A renda familiar é proveniente do trabalho do padrasto, que recebe em média R\$ 500,00 por mês (1,2 salários-mínimos), e de pensão recebida pela mãe, de R\$ 150,00 (0,36 salários-mínimos). O imóvel em que residem é financiado, possui quatro cômodos e está guarnecido com eletrodomésticos suficientes para as necessidades da família. Não possuem automóvel. As despesas giram em torno de R\$ 1.084,00, entre alimentação, prestação da casa, água, energia elétrica e aparelho ortodôntico do autor. Possuem, ademais, gastos com medicamentos não fornecidos pela rede pública e com o transporte para o tratamento.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o autor está entre o rol dos beneficiários.

O exame das provas mostra que o requerente, hoje com 14 anos, não logrou comprovar a existência de deficiência incapacitante, considerando-se que o laudo médico pericial atesta que sua enfermidade se encontra sob controle e que não é portador de qualquer comprometimento psicopatológico que possa interferir em seu desenvolvimento mental.

Logo, não há reparos a fazer à decisão, que deve ser mantida.

Por essas razões, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036488-90.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036488-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : VALDEVINA FRANCISCA BARBOSA DE CARVALHO  
ADVOGADO : CASSIO SENDAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00129-5 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 51) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento de eventuais custas e da verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor da causa, "*suspensa a cobrança por força da gratuidade*" (fls. 81).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 83/89), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 95/100, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo não provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, despidiendola qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 65 (sessenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.**

**AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."**

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorial motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprido ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

*Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006.*" (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 75/76 realizado em 26/10/08, demonstra que a autora reside com seu esposo, Sr. Antônio Rodrigues de Carvalho, de setenta e três anos, aposentado, o seu filho Valdecir Rodrigues Carvalho, de quarenta e quatro anos, desempregado, e seu neto Gabriel Botareli Vieira, de oito anos, em casa própria, "de madeira com fachada em alvenaria. É simples, porém bem organizada e relativamente confortável. Tem seis cômodos: sala, três quartos, cozinha e banheiro" (fls. 75). "No fundo da residência da requerente há uma outra casa, onde residem Ademar Rodrigues de Carvalho, 48 anos, filho, professor com receita de R\$ 900,00, sua esposa Ana Rodrigues de Carvalho, 52 anos, do lar e sua filha Mariane Rodrigues de Carvalho, 13 anos" (fls. 75). A renda familiar mensal é de **R\$830,00**, provenientes da aposentadoria de seu esposo, no valor de R\$ 415,00, bem como do trabalho que o mesmo exerce como recepcionista noturno em um hotel, cujo salário é de R\$ 415,00. Os gastos mensais totalizam R\$ 657,00, sendo R\$ 80,00 em água, R\$ 42,00 em energia elétrica, R\$ 500,00 em alimentação e R\$ 50,00 em medicamentos. "O IPTU no valor total anual de R\$107,95 ainda não foi pago, estando com atraso de um ano. Ademar auxilia sua família compartilhando as despesas com alimentação" (fls. 76). A demandante relatou que "seu marido é forçado pela atual conjuntura familiar a trabalhar para complementar a receita de sua aposentadoria. Encontra-se, porém, muito cansado devido a sua idade avançada (73 anos) e ao horário de trabalho (de madrugada). Ponderou que uma complementação à renda familiar seria de muita valia e senhor Antônio poderia cessar o seu emprego que lhe custa muito esforço e que prejudica sua saúde um tanto debilitada pelas limitações próprias da idade" (fls. 76).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040326-41.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040326-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : NAIR VIGNOTTO DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00024-2 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 29.02.2008 (fls. 16, v.).

Interpôs o INSS agravo retido em face da decisão que rejeitou a preliminar suscitada para a inclusão da União Federal no pólo passivo da demanda (fls. 30/31).

A sentença, de fls. 54/57, proferida em 08/07/2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 300,00, atualizados até o pagamento, suspensos em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, não reiterado.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Do agravo, não mencionado expressamente nas contrarrazões de apelo, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é

necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do art. 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme Rcl 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09.10.2006, publicado no DJ de 18.10.2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 01.02.2008, a autora, com 72 anos (data de nascimento: 19.07.1935), instrui a inicial com os documentos de fls. 06/10.

Veio estudo social (fls. 39/43), datado de 28/10/2008, informando que a requerente reside com seu marido, de 63 anos, e com sua filha, de 26 anos. A renda familiar provém da aposentadoria do marido, de R\$ 815,00, e do auxílio-doença da filha, de R\$ 415,00, o que totaliza R\$ 1.230,00 (2,96 salários mínimos) mensais. A autora não exerce qualquer atividade que lhe gere renda e não recebe auxílio assistencial público. Possui outros três filhos, que exercem funções de dona de casa, calçadista e faxineira, sendo que dois dentre eles moram em outras cidades. A casa da família é própria, com estado de conservação precário, possui pouca mobília e eletrodomésticos, também em estado de precariedade. Os três membros da família têm problemas de saúde e tomam medicamentos, alguns fornecidos pela rede pública de saúde. Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

O exame do conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 74 anos, não logrou comprovar a condição de miserabilidade, tendo em vista que reside em casa própria com o marido e a filha e possuem renda de 2,96 salários mínimos mensais.

Logo, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042066-34.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.042066-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANITA MARIA SARAIVA RUDEL

ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00131-8 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 19.04.2005 (fls. 22, v.).

A sentença, de fls. 98/101, proferida em 14.10.2008, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a deficiência e a miserabilidade.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do art. 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 08.10.2004, a autora, com 58 anos (data de nascimento: 11.01.1946), instrui a inicial com os documentos de fls. 09/14, 43/45 e 55 dos quais destaco: relatórios de radiografia de coluna lombossacra, de 16.09.2005 e 31.10.2000, com diagnósticos de mínima escoliose tóraco-lombar com convexidade predominando na região lombar à direita, e de sinais de uncodiscoartrose, respectivamente (fls. 43/44); atestado médico de 20.10.2006, informando que a autora se encontrava em tratamento clínico de hipertensão arterial sistêmica e varizes em membros inferiores (fls. 45); atestado médico de 18.10.2006, com diagnóstico de hipertensão arterial sistêmica e varizes em membros inferiores (fls. 55).

O laudo médico pericial (fls. 69/71), protocolado em 28.05.2007, conclui que a autora é portadora de doença degenerativa crônica em coluna vertebral, cervical, torácica e lombar, e quadro de escoliose na coluna vertebral de grau mínimo, além de varizes em membros inferiores. Considera não se tratar de doença grave. Atesta ser incapacidade parcial, para atividades laborativas que exijam esforço físico acentuado.

Veio estudo social (fls. 62/64), datado de 06.03.2007, informando que a família é composta por duas pessoas, a autora e seu marido, com renda proveniente de aposentadoria por invalidez no valor de um salário-mínimo. Residem em casa própria com quatro cômodos. Possui móveis em bom estado de conservação. Segundo o assistente social a situação socioeconômica da autora é razoável e trata-se de família estruturada.

As testemunhas (fls. 94/96) relatam que a autora tem problemas de varizes e de coluna e em razão disso parou de trabalhar há cerca de cinco anos. O marido é aposentado, recebe um salário-mínimo e auferê modesta renda suplementar com a produção de carvão.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

As provas demonstram que a requerente, hoje com 64 anos, não logrou comprovar a condição de deficiência física e de miserabilidade. O perito médico atesta que a incapacidade da autora é parcial, apenas para atividades que exijam esforço físico acentuado, situação que não vislumbro configurar deficiência, como requerem os termos legais. Por outro lado, tampouco se afigura a miserabilidade, tendo em vista que o núcleo familiar é composto por duas pessoas, que vivem em casa própria, com renda de um salário-mínimo. E ainda, segundo laudo social indica situação socioeconômica de família estruturada.

Logo, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042092-32.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042092-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : DANIEL NOGUEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00102-0 2 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando "*revisar o salário de benefício e a RMI da aposentadoria do autor utilizando, como menor valor teto e maior valor teto, os valores reajustados pelo INPC em substituição aos índices governamentais desde 11/1979.*" (fls. 8).

Foram deferidos à parte autora (fls. 110) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Passo à análise da apelação interposta.

Dispunha o § 3º, do artigo 1º, da Lei nº 6.205/75, *in verbis*:

"Art. 1º (...)

§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes aos limites de 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente serão reajustados de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974." (grifos meus)

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 6.708, de 30/10/79, que no art. 14 determinou:

"Art. 14. O § 3º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975, passa a vigorar com a seguinte redação:  
§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente serão corrigidos de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor."  
(grifos meus)

Como se observa, a norma acima transcrita é expressa ao determinar a aplicação do INPC no cálculo da renda mensal inicial, com a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados na apuração do salário-de-benefício.

Ressalvo que o parâmetro de reajuste previsto na Lei nº 6.708/79 somente passou a ser adotado pela Autarquia após a edição da **Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social nº 2.840, de 30 de abril de 1982**, que estabeleceu - na competência de maio/82 - o reajuste do menor e maior valor-teto dos benefícios previdenciários, considerando-se a variação acumulada do INPC desde 1979.

*In casu*, o benefício da parte autora iniciou-se em 9/5/86 (fls. 13), ou seja, após a edição da Portaria acima mencionada - período em que a autarquia passou a observar o disposto na Lei nº 6.708/79 -, motivo pelo qual não há que se falar em prejuízo no cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, merecem destaque os julgados abaixo:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEI 6.708/1979. INPC. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA MPAS 2.840, DE 30.04.1982. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.**

1. A partir da vigência da Lei 6.708/79 deve ser aplicado o INPC para a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício.

2. O Tribunal de origem, após minuciosa análise dos valores utilizados pelo INSS, consignou que, **apesar de ter a Autarquia inicialmente deixado de atualizar o menor valor-teto pelo INPC, com a edição da Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social nº 2.840, de 30.04.1982, o comando da Lei 6.708/79 passou a ser observado.** Diante dessas considerações, concluiu que, tendo o benefício do autor sido concedido após essa data, não houve prejuízo no cálculo da sua renda mensal inicial.

3. A alteração dessas conclusões, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, a fim de verificar a ocorrência do alegado prejuízo para o segurado com a revisão implementada pelo INSS após a edição da citada Medida Provisória 2.840/82. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ."

(STJ, Agravo Regimental em Recurso Especial nº 998.518-RS, Quinta Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 29/5/08, v.u., DJU de 23/6/08)

**"AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. MENOR VALOR TETO. INPC. PORTARIA MPAS 2840/82.**

**Se a data de início do benefício é posterior à Portaria MPAS 2840/82, não há que se falar em reajuste do menor valor teto pelo INPC.**

*Agravo desprovido."*

(TRF - 3ª Região, AC nº 2005.61.83.006599-3, 10ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, j. 9/9/08, v.u., DJU 24/9/08)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005057-80.2009.4.03.6105/SP  
2009.61.05.005057-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : RAIMUNDO PARREIRA GOULART

ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de desaposestação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional, percebida pelo autor, desde 01.01.1998, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

A r. sentença de fls. 54/55, proferida em 29.04.2009, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, I, e art. 295, III, do CPC, ante a falta de interesse de agir, pela ausência de prévio requerimento administrativo. Isentou de custas.

Inconformado, apela o autor, pugnando pela anulação da r. sentença, por restar demonstrado o interesse de agir. Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Com efeito, a decisão de extinção do processo, por ausência de interesse de agir, concluindo ser necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.

O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.

Além do que, a orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da ação.

Nesse sentido, destaco decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

***AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.***

*1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003 Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)*

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

**Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.**

Nessas circunstâncias, tem-se mostrado prudente a suspensão do feito, para que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento administrativo, afastando a simples extinção do feito, sem resolução do mérito.

Ocorre que o presente caso guarda peculiaridades, que não justificam a suspensão da demanda, por não se tratar da concessão de benefício previdenciário, mas sim, substituição da aposentadoria deferida por outra mais vantajosa. Cumpre observar que a desaposestação é tema tormentoso, há pouco introduzido no cenário jurídico. A discussão acerca da sua admissibilidade, requisitos e consequências é incipiente e está longe de atingir ponto pacífico, notadamente porque a Autarquia tem demonstrado veemente insurgência contra a aplicação do instituto. Bem por isso, verifica-se o crescente ajuizamento de demandas, de modo a desafiar os Juízos e Tribunais pátrios.

Acrescente-se que a desaposestação não encontra expressa previsão legal, o que, em princípio, impede a atuação da Autarquia, ante a legalidade estrita dos atos administrativos.

Por consequência, a exigência de prévio requerimento administrativo, *in casu*, revela-se inócua e, assim, a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Por fim, não é possível aplicar o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não está em condições de imediato julgamento.

Pelas razões expostas, dou provimento ao apelo do autor, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal



00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002176-15.2009.4.03.6111/SP  
2009.61.11.002176-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : DEBORA CALIXTO BONFIM BATISTA

ADVOGADO : MARILIA VERONICA MIGUEL e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00021761520094036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

Os efeitos da tutela foram antecipados às fls. 38/42.

A Autarquia Federal foi citada em 15.07.2009 (fls. 56, v.).

A sentença, de fls. 97/114, proferida em 10.12.2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência. Cassou a antecipação da tutela.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do art. 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09.10.2006, publicado no DJ de 18.10.2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 29.04.2009, a autora, com 31 anos de idade (data de nascimento: 21.12.1977), instrui a inicial com os documentos de fls. 19/26, dos quais destaco: atestado médico de 03.11.2005, com diagnóstico de degeneração da mácula e do pólo posterior (CID H35.3) (fls. 24); atestado médico de 01.2009, informando o diagnóstico de cegueira bilateral causada por degeneração macular mióptica (fls. 25).

O laudo médico pericial (fls. 78/82), de 22.10.2009, conclui que a autora se encontra totalmente incapacitada em razão de cegueira irreversível.

Veio mandado de constatação (fls. 31/37), datado de 05.06.2009, informando que a requerente reside com seu marido e mais duas filhas, menores de idade. A casa é alugada, por R\$ 200,00, de aspecto simples, em bom estado geral. A renda familiar de R\$ 465,00 (1 salário-mínimo) advém do trabalho de serviços gerais do marido. Juntaram-se fotografias, das quais se observa que não há elementos indicando miserabilidade.

Às fls. 66/69 e 91/94 trouxe o INSS extratos do Sistema Dataprev, com informações cadastrais da autora e remunerações recebidas por NEILSON DA CRUZ BATISTA, cônjuge da requerente, com remunerações variáveis, entre R\$ 600,00 e R\$ 805,42, (média de R\$ 663,22, ou seja, 1,42 salários-mínimos ao mês) no ano de 2009, sendo a última, de 10.2009, de R\$ 676,31 (1,45 salário mínimo).

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

O exame das provas mostra que a requerente, hoje com 32 anos, não logrou comprovar a condição de miserabilidade exigida em lei, considerando que o núcleo familiar da requerente é composto por quatro pessoas, com renda variável, em média de 1,42 salários-mínimos ao mês.

Logo, não há reparos a fazer à decisão, que deve ser mantida.

Por essas razões, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001174-85.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001174-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : FATIMA DONISETE SUSSAI FORNICOLA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional, percebida pela autora, desde 05.08.1998, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

A r. sentença de fls. 66, proferida em 22.05.2009, indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, I, do CPC. Isentou de custas e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autora, pugnando pela anulação da r. sentença, para regular instrução do feito.

A Autarquia Federal foi citada, em 13.08.2009 (fls. 113), e apresentou resposta ao recurso (fls. 115/127).

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de substituição da aposentadoria proporcional pela aposentadoria integral, com o cômputo de labor posterior ao afastamento, sem restituição das parcelas percebidas pela segurada.

O feito foi julgado extinto, sem resolução do mérito, porque a parte autora não apresentou o cálculo da renda mensal inicial do novo benefício, nem o valor atual da aposentadoria e a relação de todos os salário-de-contribuição, a fim de demonstrar o interesse de agir e a legitimidade *ad causam* (fls. 51).

Ocorre que os documentos exigidos não são indispensáveis ao ajuizamento da demanda, nos termos do art. 283 do CPC, porquanto os elementos constantes da inicial são suficientes ao deslinde da questão.

Da análise da exordial, extrai-se que o pedido é certo e determinado, não condicionado à demonstração de renda mensal inicial mais vantajosa, e as exigências do Juízo *a quo* não se justificam, por não dizerem respeito a qualquer das condições da ação.

Insta observar que a parte autora é titular de aposentadoria e, como tal, tem legitimidade para figurar no pólo ativo, eis que pretende renunciar a seu benefício, para perceber prestação mais vantajosa.

De igual modo, resta caracterizado o interesse de agir, consistente na necessidade, utilidade e adequação do provimento jurisdicional invocado, mormente porque a pretensão encontra óbices na via administrativa. Ressalte-se que a Autarquia tem demonstrado veemente insurgência contra a desaposentação e a ausência de expressa previsão legal impede, em princípio, a atuação do ente autárquico, ante a legalidade estrita dos atos administrativos.

Nesse sentido, destaco Julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, acerca do interesse processual:

#### **PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CRIAÇÃO DO PARQUE ESTADUAL DA SERRA DO MAR. LIMITAÇÃO AO DIREITO DE PROPRIEDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO. PRETENSÃO. INTERESSE DE AGIR.**

1. Carência de ação é matéria que o juiz pode e deve conhecer inclusive de ofício, ex vi do disposto no art. 267, § 3º, do CPC.

2. O acórdão recorrido, ao extinguir o processo sem o julgamento do mérito, por entender que "na espécie, a pretensão total leva à carência, por falta de interesse processual (pretensão inadequada à satisfação do interesse contido no direito subjetivo material)", acabou por contrariar o preceito insculpido no artigo 3º do Código de Processo Civil, além de incorrer em negativa de prestação jurisdicional.

3. Entendido o conceito de pretensão como "exigência", dirige-se ela primeiro contra o Estado. É a pretensão à tutela jurídica, de direito processual, no caso, traduzida pela exigibilidade de um provimento de natureza condenatória, apto, sem nenhuma sombra de dúvida, a remover a afirmada lesão de direito que estariam os Autores a sofrer em face da alegada conduta ilícita do Poder Público. Portanto, afigura-se impróprio falar-se em "pretensão inadequada" no caso em tela.

4. A doutrina processual brasileira concebe o direito de agir, uma das condições da ação, na esteira da lição de LIEBMAN, como a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido. DINAMARCO, por sua vez afirma que essa utilidade depende da presença de dois elementos: a) - necessidade concreta do exercício da jurisdição; b) - adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

5. A utilidade do processo, na espécie, é manifesta, visto que sem o ajuizamento da ação os Autores jamais conseguiriam receber o alegado prejuízo que o ato do Poder Público lhes causou, sendo que o provimento pleiteado,

que constitui o pedido imediato dos Autores - sentença condenatória -, na hipótese dos autos, é inegavelmente idôneo para remover a afirmada lesão de direito.

6. O fato de os Autores terem pedido mais do que os julgadores entendiam devido (indenização sobre o total da área), não tem por consequência o efeito que o acórdão lhe atribuiu, qual seja, a carência de ação, mas simplesmente importa no atendimento parcial da pretensão. Em tais circunstâncias, se procedentes as alegações, o excesso haveria de ser decotado, dando causa ao provimento parcial do pedido.

7. Recurso especial a que se dá provimento, para cassar a decisão recorrida.

(STJ - RESP 200201417572 - RESP - Recurso Especial - 472740 - Segunda Turma - DJ data:12/08/2003, pág.:00217, RDR vol.:00027 pg:00373 - rel. Min. João Otávio de Noronha)

Acrescente-se que o cálculo da renda mensal do novo benefício pode ser efetivado, inclusive, na fase de liquidação do Julgado, razão pela qual não se mostra indispensável ao ajuizamento da demanda. Mesmo que assim não fosse, a parte autora atendeu à determinação judicial (fls. 70/81), ainda que de forma extemporânea.

Por consequência, não se verifica o vício apontado e a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

De se observar, ainda, que o rito imprimido ao feito, a partir de fls. 109, é inaplicável ao caso, porque a lide não foi decidida nos termos do art. 285-A do CPC.

Por fim, não é possível aplicar o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não está em condições de imediato julgamento.

Pelas razões expostas, dou provimento ao apelo da autora, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001324-66.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001324-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : SALOMAO RIBEIRO DOS SANTOS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional, percebida pelo autor, desde 26.01.1995, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

A r. sentença de fls. 53, proferida em 16.04.2009, indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, I, do CPC. Isentou de custas e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o autor, pugnando pela anulação da r. sentença, para regular instrução do feito.

A Autarquia Federal foi citada, em 13.08.2009 (fls. 105), nos termos do art. 285-A, §2º, do CPC, e apresentou resposta ao recurso (fls. 107/113).

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de substituição da aposentadoria proporcional pela aposentadoria integral, com o cômputo de labor posterior ao afastamento, sem restituição das parcelas percebidas pelo segurado.

O feito foi julgado extinto, sem resolução do mérito, porque a parte autora não apresentou o cálculo da renda mensal inicial do novo benefício, nem o valor atual da aposentadoria e a relação de todos os salário-de-contribuição, a fim de demonstrar "situação incontestavelmente mais favorável" com a procedência do pedido (fls. 48).

Ocorre que os documentos exigidos não são indispensáveis ao ajuizamento da demanda, nos termos do art. 283 do CPC, porquanto os elementos constantes da inicial são suficientes ao deslinde da questão.

Da análise da exordial, extrai-se que o pedido é certo e determinado, não condicionado à demonstração de renda mensal inicial mais vantajosa, e, assim, as exigências do Juízo *a quo* não se justificam, por não dizerem respeito a qualquer das condições da ação.

Insta observar que a parte autora é titular de aposentadoria e, como tal, tem legitimidade para figurar no pólo ativo, eis que pretende renunciar a seu benefício, para perceber prestação mais vantajosa.

De igual modo, resta caracterizado o interesse de agir, consistente na necessidade, utilidade e adequação do provimento jurisdicional invocado, mormente porque a pretensão encontra óbices na via administrativa. Ressalte-se que a Autarquia tem demonstrado veemente insurgência contra a desaposentação e a ausência de expressa previsão legal impede, em princípio, a atuação do ente autárquico, ante a legalidade estrita dos atos administrativos.

Nesse sentido, destaco Julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, acerca do interesse processual:

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CRIAÇÃO DO PARQUE ESTADUAL DA SERRA DO MAR. LIMITAÇÃO AO DIREITO DE PROPRIEDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO. PRETENSÃO. INTERESSE DE AGIR.**

1. *Carência de ação é matéria que o juiz pode e deve conhecer inclusive de ofício, ex vi do disposto no art. 267, § 3º, do CPC.*

2. *O acórdão recorrido, ao extinguir o processo sem o julgamento do mérito, por entender que "na espécie, a pretensão total leva à carência, por falta de interesse processual (pretensão inadequada à satisfação do interesse contido no direito subjetivo material)", acabou por contrariar o preceito insculpido no artigo 3º do Código de Processo Civil, além de incorrer em negativa de prestação jurisdicional.*

3. *Entendido o conceito de pretensão como "exigência", dirige-se ela primeiro contra o Estado. É a pretensão à tutela jurídica, de direito processual, no caso, traduzida pela exigibilidade de um provimento de natureza condenatória, apto, sem nenhuma sombra de dúvida, a remover a afirmada lesão de direito que estariam os Autores a sofrer em face da alegada conduta ilícita do Poder Público. Portanto, afigura-se impróprio falar-se em "pretensão inadequada" no caso em tela.*

4. *A doutrina processual brasileira concebe o direito de agir, uma das condições da ação, na esteira da lição de LIEBMAN, como a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido. DINAMARCO, por sua vez afirma que essa utilidade depende da presença de dois elementos: a) - necessidade concreta do exercício da jurisdição; b) - adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.*

5. *A utilidade do processo, na espécie, é manifesta, visto que sem o ajuizamento da ação os Autores jamais conseguiriam receber o alegado prejuízo que o ato do Poder Público lhes causou, sendo que o provimento pleiteado, que constitui o pedido imediato dos Autores - sentença condenatória -, na hipótese dos autos, é inegavelmente idôneo para remover a afirmada lesão de direito.*

6. *O fato de os Autores terem pedido mais do que os julgadores entendiam devido (indenização sobre o total da área), não tem por consequência o efeito que o acórdão lhe atribuiu, qual seja, a carência de ação, mas simplesmente importa no atendimento parcial da pretensão. Em tais circunstâncias, se procedentes as alegações, o excesso haveria de ser decotado, dando causa ao provimento parcial do pedido.*

7. *Recurso especial a que se dá provimento, para cassar a decisão recorrida.*

*(STJ - RESP 200201417572 - RESP - Recurso Especial - 472740 - Segunda Turma - DJ data:12/08/2003, pág.:00217, RDR vol.:00027 pg:00373 - rel. Min. João Otávio de Noronha)*

Acrescente-se que o cálculo da renda mensal do novo benefício pode ser efetivado, inclusive, na fase de liquidação do Julgado, razão pela qual não se mostra indispensável ao ajuizamento da demanda. Mesmo que assim não fosse, a parte autora atendeu à determinação judicial (fls. 83/92 e 95/102), ainda que de forma extemporânea.

Por consequência, não se verifica o vício apontado e a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

De se observar, ainda, que o rito imprimido ao feito, a partir de fls. 103, é inaplicável ao caso, porque a lide não foi decidida nos termos do art. 285-A do CPC.

Por fim, não é possível aplicar o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não está em condições de imediato julgamento.

Pelas razões expostas, dou provimento ao apelo do autor, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004250-20.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004250-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : HELENA MARTINS CREMANESI

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria integral, percebida pela autora, desde 05.06.1995, por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

A r. sentença de fls. 63, proferida em 22.05.2009, indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, I, do CPC. Isentou de custas e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autora, pugnando pela anulação da r. sentença, para regular instrução do feito.

A Autarquia Federal foi citada, em 19.08.2009 (fls. 115), nos termos do art. 285-A, §2º, do CPC, e apresentou resposta ao recurso (fls. 108/113).

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de substituição da aposentadoria integral por outra mais vantajosa, com o cômputo de labor posterior ao afastamento, sem restituição das parcelas percebidas pela segurada.

O feito foi julgado extinto, sem resolução do mérito, porque a parte autora não apresentou o cálculo da renda mensal inicial do novo benefício, nem a relação de todos os salário-de-contribuição, a fim de demonstrar "situação incontestavelmente mais favorável" com a procedência do pedido (fls. 55).

Ocorre que os documentos exigidos não são indispensáveis ao ajuizamento da demanda, nos termos do art. 283 do CPC, porquanto os elementos constantes da inicial são suficientes ao deslinde da questão.

Da análise da exordial, extrai-se que o pedido é certo e determinado, não condicionado à demonstração de renda mensal inicial mais vantajosa, e, assim, as exigências do Juízo *a quo* não se justificam, por não dizerem respeito a qualquer das condições da ação.

Insta observar que a parte autora é titular de aposentadoria e, como tal, tem legitimidade para figurar no pólo ativo, eis que pretende renunciar a seu benefício, para perceber prestação mais vantajosa.

De igual modo, resta caracterizado o interesse de agir, consistente na necessidade, utilidade e adequação do provimento jurisdicional invocado, mormente porque a pretensão encontra óbices na via administrativa. Ressalte-se que a Autarquia tem demonstrado veemente insurgência contra a desaposentação e a ausência de expressa previsão legal impede, em princípio, a atuação do ente autárquico, ante a legalidade estrita dos atos administrativos.

Nesse sentido, destaco Julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, acerca do interesse processual:

### ***PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CRIAÇÃO DO PARQUE ESTADUAL DA SERRA DO MAR. LIMITAÇÃO AO DIREITO DE PROPRIEDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO. PRETENSÃO. INTERESSE DE AGIR.***

*1. Carência de ação é matéria que o juiz pode e deve conhecer inclusive de ofício, ex vi do disposto no art. 267, § 3º, do CPC.*

*2. O acórdão recorrido, ao extinguir o processo sem o julgamento do mérito, por entender que "na espécie, a pretensão total leva à carência, por falta de interesse processual (pretensão inadequada à satisfação do interesse contido no direito subjetivo material)", acabou por contrariar o preceito insculpido no artigo 3º do Código de Processo Civil, além de incorrer em negativa de prestação jurisdicional.*

*3. Entendido o conceito de pretensão como "exigência", dirige-se ela primeiro contra o Estado. É a pretensão à tutela jurídica, de direito processual, no caso, traduzida pela exigibilidade de um provimento de natureza condenatória, apto, sem nenhuma sombra de dúvida, a remover a afirmada lesão de direito que estariam os Autores a sofrer em face da alegada conduta ilícita do Poder Público. Portanto, afigura-se impróprio falar-se em "pretensão inadequada" no caso em tela.*

*4. A doutrina processual brasileira concebe o direito de agir, uma das condições da ação, na esteira da lição de LIEBMAN, como a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido. DINAMARCO, por sua vez afirma que essa utilidade depende da presença de dois elementos: a) - necessidade concreta do exercício da jurisdição; b) - adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.*

*5. A utilidade do processo, na espécie, é manifesta, visto que sem o ajuizamento da ação os Autores jamais conseguiriam receber o alegado prejuízo que o ato do Poder Público lhes causou, sendo que o provimento pleiteado, que constitui o pedido imediato dos Autores - sentença condenatória -, na hipótese dos autos, é inegavelmente idôneo para remover a afirmada lesão de direito.*

*6. O fato de os Autores terem pedido mais do que os julgadores entendiam devido (indenização sobre o total da área), não tem por conseqüência o efeito que o acórdão lhe atribuiu, qual seja, a carência de ação, mas simplesmente importa no atendimento parcial da pretensão. Em tais circunstâncias, se procedentes as alegações, o excesso haveria de ser decotado, dando causa ao provimento parcial do pedido.*

*7. Recurso especial a que se dá provimento, para cassar a decisão recorrida.*

*(STJ - RESP 200201417572 - RESP - Recurso Especial - 472740 - Segunda Turma - DJ data:12/08/2003, pág.:00217, RDR vol.:00027 pg:00373 - rel. Min. João Otávio de Noronha)*

Acrescente-se que o cálculo da renda mensal do novo benefício pode ser efetivado, inclusive, na fase de liquidação do Julgado, razão pela qual não se mostra indispensável ao ajuizamento da demanda. Mesmo que assim não fosse, a parte autora atendeu à determinação judicial (fls. 69/81), ainda que de forma extemporânea.

Por consequência, não se verifica o vício apontado e a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

De se observar, ainda, que o rito imprimido ao feito, a partir de fls. 105, é inaplicável ao caso, porque a lide não foi decidida nos termos do art. 285-A do CPC.

Por fim, não é possível aplicar o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não está em condições de imediato julgamento.

Pelas razões expostas, dou provimento ao apelo da autora, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004452-94.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004452-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : CLAUDIO PEDRO DOS SANTOS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional, percebida pelo autor, desde 18.03.1997, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

A r. sentença de fls. 62, proferida em 22.05.2009, indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, I, do CPC. Isentou de custas e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o autor, pugnando pela anulação da r. sentença, para regular instrução do feito.

A Autarquia Federal foi citada, em 19.08.2009 (fls. 110), nos termos do art. 285-A, §2º, do CPC.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de substituição da aposentadoria proporcional pela aposentadoria integral, com o cômputo de labor posterior ao afastamento, sem restituição das parcelas percebidas pelo segurado.

O feito foi julgado extinto, sem resolução do mérito, porque a parte autora não apresentou o cálculo da renda mensal inicial do novo benefício, nem a relação de todos os salário-de-contribuição, a fim de demonstrar "situação incontestavelmente mais favorável" com a procedência do pedido (fls. 58).

Ocorre que os documentos exigidos não são indispensáveis ao ajuizamento da demanda, nos termos do art. 283 do CPC, porquanto os elementos constantes da inicial são suficientes ao deslinde da questão.

Da análise da exordial, extrai-se que o pedido é certo e determinado, não condicionado à demonstração de renda mensal inicial mais vantajosa, e, assim, as exigências do Juízo *a quo* não se justificam, por não dizerem respeito a qualquer das condições da ação.

Insta observar que a parte autora é titular de aposentadoria e, como tal, tem legitimidade para figurar no pólo ativo, eis que pretende renunciar a seu benefício, para perceber prestação mais vantajosa.

De igual modo, resta caracterizado o interesse de agir, consistente na necessidade, utilidade e adequação do provimento jurisdicional invocado, mormente porque a pretensão encontra óbices na via administrativa. Ressalte-se que a Autarquia tem demonstrado veemente insurgência contra a desaposentação e a ausência de expressa previsão legal impede, em princípio, a atuação do ente autárquico, ante a legalidade estrita dos atos administrativos.

Nesse sentido, destaco Julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, acerca do interesse processual:

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CRIAÇÃO DO PARQUE ESTADUAL DA SERRA DO MAR. LIMITAÇÃO AO DIREITO DE PROPRIEDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO. PRETENSÃO. INTERESSE DE AGIR.**

1. Carência de ação é matéria que o juiz pode e deve conhecer inclusive de ofício, ex vi do disposto no art. 267, § 3º, do CPC.

2. O acórdão recorrido, ao extinguir o processo sem o julgamento do mérito, por entender que "na espécie, a pretensão total leva à carência, por falta de interesse processual (pretensão inadequada à satisfação do interesse contido no

direito subjetivo material)", acabou por contrariar o preceito insculpido no artigo 3º do Código de Processo Civil, além de incorrer em negativa de prestação jurisdicional.

3. Entendido o conceito de pretensão como "exigência", dirige-se ela primeiro contra o Estado. É a pretensão à tutela jurídica, de direito processual, no caso, traduzida pela exigibilidade de um provimento de natureza condenatória, apto, sem nenhuma sombra de dúvida, a remover a afirmada lesão de direito que estariam os Autores a sofrer em face da alegada conduta ilícita do Poder Público. Portanto, afigura-se impróprio falar-se em "pretensão inadequada" no caso em tela.

4. A doutrina processual brasileira concebe o direito de agir, uma das condições da ação, na esteira da lição de LIEBMAN, como a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido. DINAMARCO, por sua vez afirma que essa utilidade depende da presença de dois elementos: a) - necessidade concreta do exercício da jurisdição; b) - adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

5. A utilidade do processo, na espécie, é manifesta, visto que sem o ajuizamento da ação os Autores jamais conseguiriam receber o alegado prejuízo que o ato do Poder Público lhes causou, sendo que o provimento pleiteado, que constitui o pedido imediato dos Autores - sentença condenatória -, na hipótese dos autos, é inegavelmente idôneo para remover a afirmada lesão de direito.

6. O fato de os Autores terem pedido mais do que os julgadores entendiam devido (indenização sobre o total da área), não tem por consequência o efeito que o acórdão lhe atribuiu, qual seja, a carência de ação, mas simplesmente importa no atendimento parcial da pretensão. Em tais circunstâncias, se procedentes as alegações, o excesso haveria de ser decotado, dando causa ao provimento parcial do pedido.

7. Recurso especial a que se dá provimento, para cassar a decisão recorrida.

(STJ - RESP 200201417572 - RESP - Recurso Especial - 472740 - Segunda Turma - DJ data:12/08/2003, pág.:00217, RDR vol.:00027 pg:00373 - rel. Min. João Otávio de Noronha)

Acrescente-se que o cálculo da renda mensal do novo benefício pode ser efetivado, inclusive, na fase de liquidação do Julgado, razão pela qual não se mostra indispensável ao ajuizamento da demanda. Mesmo que assim não fosse, a parte autora atendeu à determinação judicial (fls. 94/107), ainda que de forma extemporânea.

Por consequência, não se verifica o vício apontado e a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

De se observar, ainda, que o rito imprimido ao feito, a partir de fls. 108, é inaplicável ao caso, porque a lide não foi decidida nos termos do art. 285-A do CPC.

Por fim, não é possível aplicar o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não está em condições de imediato julgamento.

Pelas razões expostas, dou provimento ao apelo do autor, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010974-40.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010974-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : APPARECIDO ALFREDO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00109744020094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria, percebida pelo autor, desde 01.07.1981, por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

A r. sentença de fls. 92, proferida em 12.11.2009, indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, I, do CPC. Isentou de custas e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autora, pugnando pela anulação da r. sentença, por não restar caracterizada a prevenção.

A Autarquia Federal foi intimada, em 07.01.2010 (fls. 119), e apresentou resposta ao recurso (fls. 121/127).

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:  
A questão em debate consiste na possibilidade de substituição da aposentadoria por outra mais vantajosa, com o cômputo de labor posterior ao afastamento, sem restituição das parcelas percebidas pelo segurado.

O feito foi julgado extinto, sem resolução do mérito, porque o requerente não apresentou cópias da petição inicial, primeiro despacho e eventual sentença da ação nº 2004.61.84.193703-0, do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, a fim de caracterizar a prevenção (fls. 82/83).

Com efeito, a anterior demanda, ajuizada pelo autor em face do INSS, poderia ensejar a modificação da competência para conhecimento e julgamento da presente causa, de modo a tornar necessária a verificação do Juízo prevento, através da citação ou despacho inicial (arts. 106 e 219 do CPC).

Nesse sentido, destaco:

**PROCESSUAL CIVIL. JUÍZOS COMPETENTES. PREVENÇÃO. CITAÇÃO PRIMEIRA.**

*1 - Na hipótese de dois juízos competentes, em tese, para ambas as causas, a competência se define pela prevenção, ou seja, em favor daquele onde foi, primeiramente, efetivada a citação. Aplicação do art. 219 do CPC.*

*2 - (...).*

*3 - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível de Contagem - MG, suscitante. (STJ - CC 200801707919 - CC - Conflito de Competência - 97887 - Segunda Seção - DJE data:18/02/2009, RSTJ vol.:00217, pg:00773 - rel. Min. Fernando Gonçalves)*

**COMPETÊNCIA. CONFLITO. CUMPRIMENTO DE CARTA PRECATÓRIA. AVOCÇÃO PELO TRIBUNAL ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE. AÇÕES CONEXAS. JUÍZES COM JURISDIÇÕES TERRITORIAIS DISTINTAS. CITAÇÃO. PREVENÇÃO. FORO DE ELEIÇÃO. PREVALÊNCIA. PRECEDENTES.**

*1. (...).*

*2. (...).*

*3. Constatando-se a conexão das ações, e tratando-se de juízos com diferentes jurisdições territoriais, a primeira citação válida torna prevento o juízo que a determinou, nos termos do art. 219, CPC, em detrimento do art. 106 do mesmo Código, aplicável quando os juízes têm a mesma jurisdição territorial.*

*4. (...)*

*(STJ - CC 200100817466 - CC - Conflito de Competência - 32268 - Segunda Seção - DJ data:19/08/2002, pg:00139 RJADCOAS vol.:00043, pg:00020 - rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira)*

No caso dos autos, da análise dos extratos de fls. 82 e 87/88, extrai-se que as demandas são notoriamente diversas. O feito anterior visava à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria percebida pelo autor, com fulcro na Lei nº 6.423/77, e, na presente demanda, o requerente busca a substituição do seu benefício por outro mais vantajoso, com o cômputo de atividade posterior ao afastamento.

Inexiste, assim, identidade de pedido ou causa de pedir, de modo a caracterizar eventual conexão, continência ou qualquer outro critério que justifique o deslocamento da competência para o pretense Juízo prevento.

Dessa forma, não se verifica o vício apontado e a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

De se observar, ainda, que o rito imprimido ao feito, a partir de fls. 116, é inaplicável ao caso, por ser indevida a intimação da parte contrária para apresentar contrarrazões, a teor do art. 296 do CPC.

Por fim, não é possível aplicar o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não está em condições de imediato julgamento.

Pelas razões expostas, dou provimento ao apelo do autor, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012033-63.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.012033-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ANTONIO MARTINS FERRARI

ADVOGADO : TAIS RODRIGUES DOS SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00120336320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO



Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando à revisão de benefício previdenciário, "conforme sistemática de cálculo mais benéfica, considerando o preenchimento dos requisitos legais para tanto, nos exatos termos da fundamentação" (fls. 7), bem como a implantação da "nova RMI do benefício previdenciário para competência de 06/89, consoante regras estabelecidas pela Lei 8213/91 e seu art. 144, garantindo-lhe, ainda, que os reajustes subsequentes sejam aplicados sem a limitação, restringindo-se o pagamento ao teto legal por ocasião dos reajustes" (fls. 7).

Foram deferidos à parte autora (fls. 26 vº) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Alega que deve "ser designado, tão-somente para efeito de cálculo, de "DIB fictícia" (competência-limite em maio de 1989), não importante, com isso, retroação de reflexos financeiros, ou seja, não havendo falar em retroatividade da DER/DIB real, ocasião em que houve o efetivo exercício do direito resguardado. Isso se deve ao fato de estar-se apenas tutelando o direito de o segurando optar pela forma de apuração dos proventos mais vantajosa quando da concretização do suporte fático, ainda que tenha postergado a sua formalização" (fls. 44).

Com a resposta ao recurso (art. 285-A, § 2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Passo à análise da apelação interposta.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço com vigência a partir de 1º/4/92 (fls. 15), tendo ajuizado a presente demanda em 21/9/09 (fls. 2).

*In casu*, não merece prosperar o pleito formulado no presente feito.

No que tange à observância do limite teto para o salário-de-benefício, à data da concessão da aposentadoria por tempo de serviço ao autor encontrava-se em vigor o art. 202, inc. II, da Constituição Federal, em sua redação original, *in verbis*:

*"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:"*

O Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 193.456-RS, uniformizou o entendimento sobre a questão da auto-aplicabilidade ou não do referido dispositivo constitucional, concluindo que o mesmo demandava integração legislativa, o que só veio a ocorrer com a superveniência do Plano de Custeio e Benefícios da Previdência Social.

Dessa forma, os critérios a serem observados no cálculo do benefício da parte autora são aqueles estabelecidos na Lei nº 8.213/91.

Fixada esta premissa, importa saber se o limite previsto no art. 29, §2º, da Lei nº 8.213/91, viola ou não o referido dispositivo constitucional que garantiu a irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários em seu §2º.

O C. Superior Tribunal de Justiça já consolidou o posicionamento no sentido de que os artigos 29, §2º, 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91 não são incompatíveis e preservam o valor real dos benefícios, conforme precedentes *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91.**

1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98) constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada." (EDclAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).

2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, caput, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/91).

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. **Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.**

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Recurso Especial nº 531.409, Sexta Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. em 28/10/03, por unanimidade, D.J. de 15/12/03, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - RMI - VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2º, 33 E 136 DA LEI 8.213/91 - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%).**

- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.

- **As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.**

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

- Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, Recurso Especial nº 289.692, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 6/2/01, por unanimidade, D.J. de 26/3/01, grifos meus).

No que concerne à aplicação do limite-teto sobre os salários-de-contribuição, vale notar que o art. 69, alínea "a", da Lei 3.897/60 estabeleceu, num primeiro momento, que o limite máximo dos salários-de-contribuição seria de 5 (cinco) vezes o valor do maior salário mínimo vigente no País. Posteriormente, foi editado o Decreto-Lei nº 66/66, elevando o teto máximo para 10 (dez). A Lei nº 5.890/73 - com a alteração do art. 76 da Lei nº 3.897/60 - majorou esse limite para 20 (vinte), sendo tal limite também assegurado na Lei nº 6.950/81. O Decreto-Lei nº 2.351/87 determinou que o teto do salário-de-contribuição deveria levar em consideração a variação do Salário Mínimo de Referência.

A partir de 30 de junho de 1989, com a superveniência da Lei nº 7.787, o valor do limite máximo do salário-de-contribuição voltou a ser fixado em 10 salários mínimos, corrigidos monetariamente de acordo com a variação integral do índice oficial de inflação.

Finalmente, a Lei Orgânica da Seguridade Social (Lei nº 8.212/91) manteve esse limite máximo de 10 (dez) - equivalentes a Cr\$ 170.000,00 à época-, conforme dispõe o § 5º, do art. 28, *in verbis*:

*"O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr\$ 170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."*

No caso específico destes autos, fica totalmente afastada a adoção do teto máximo de 20 (vinte) salários mínimos, tendo em vista que a aposentadoria por tempo de serviço foi concedida em 1º/4/92 (fls. 15), data em que as Leis nº 7.787/89 e nº 8.213/91 já previam o teto de 10 salários mínimos.

A propósito, merecem destaque os julgados abaixo, que revelam o entendimento já cristalizado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. PERÍODO POSTERIOR À LEI 7.787/89. TETO LIMITADOR (20 SALÁRIOS MÍNIMOS). IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.**

**1. Tendo o segurado-empregado preenchido os requisitos para a aposentadoria posteriormente à edição da Lei 7.787/89, não tem ele direito à observância do teto de 20 (vinte) salários mínimos sobre o salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.950/81. Precedentes.**

**2. Recurso especial conhecido e improvido."**

(STJ, REsp. nº 440.011/RN, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. em 7/11/06, v.u., D.J. de 27/11/06, grifos meus.)

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. DEZ SALÁRIOS-MÍNIMOS.**

- O regime jurídico contraprestacional, que disciplina o vínculo entre a Previdência Social e seus segurados, não tem natureza contratual, em razão do que inexistente direito à inalterabilidade do regime de contribuições.

- Em tema de benefícios previdenciários, a forma de cálculo da renda mensal inicial rege-se pelas normas vigentes ao tempo em que os benefícios foram concedidos.

- **Descabe a utilização, no cálculo do salário-de-benefício, dos salários-de-contribuição no teto limite de 20 salários-mínimos, na forma fixada pela legislação anterior, sendo aplicável a Lei 7.787/89, que reduziu o teto máximo ao limite de dez salários mínimos.**

- Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp. nº 396280/SE, Relator Ministro Vicente Leal, Sexta Turma, j. em 16/6/02, v.u., D.J. de 1/7/02, grifos meus.)

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

**BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO.**

**IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES.**

**Em se tratando de benefício concedido já sob a égide da Lei nº 8.213/91, o cálculo da renda mensal inicial obedece às regras contidas nesse diploma legal, de maneira que não é aplicável o teto de 20 salários-mínimos sobre o salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.950/81, ainda que a segurada tenha efetuado contribuições sob o regime anterior. Precedentes.**

**Agravo regimental desprovido."**

(STJ, AGA nº 756915, Relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 29/6/06, v.u., D.J. de 28/8/06, grifos meus.)

Outrossim, não procede o pedido de revisão do benefício nos termos da inicial, tendo em vista que a parte autora - invocando a tese do direito adquirido - pretende a incidência de *regimes jurídicos diferentes*, de modo que sejam aplicadas, *in casu*, as vantagens do novo regime - reajuste dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, consoante o disposto no art. 202, inc. II, da Constituição Federal, em sua redação original, e na Lei nº 8.213/91- e também daquele previsto na Lei nº 6.950/81, a qual determinava o limite máximo de vinte salários mínimos. Cumpre ressaltar que não se discute, *in casu*, a eventual possibilidade de retroação da DIB do benefício para o período anterior à vigência das Leis nº 7.787/89 e nº 8.213/91.

Nesse sentido, trago à colação os julgados abaixo:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECRETO 89.312/84 E LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE DIREITO ADQUIRIDO.**

- Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. **O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações. Recurso extraordinário não conhecido."**

(STF, RE nº 278.718-3/SP, Relator Ministro Moreira Alves, Primeira Turma, j. 14/5/02, v.u., D.J. de 14/6/02, grifos meus.)

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REAJUSTAMENTO. CRITÉRIO PROPORCIONAL. SÚMULA Nº 260/TFR. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. DEZ SALÁRIOS-MÍNIMOS.**

- Em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, a egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento jurisprudencial de que o primeiro reajustamento da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo artigo 41, II, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com tal orientação, deve prevalecer a tese de que após a promulgação da nova Carta Magna, já foram considerados no cálculo da renda mensal inicial todos os salários-de-contribuição atualizados, restando ultrapassado o pensamento expresso na Súmula nº 260/TFR, que preconiza a aplicação do reajuste integral.

- **Descabe a utilização, no cálculo do salário-de-benefício, dos salários-de-contribuição no teto-limite de 20 salários-mínimos, na forma fixada pela legislação anterior, manifestamente incompatível como a regra do artigo 202, da CF/88, que determina a atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição.**

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp nº 210.600/RS, Relator Ministro Vicente Leal, Sexta Turma, j. 21/03/00, v.u., D.J. de 24/04/00, grifos meus.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005481-70.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005481-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : TERESA COSTA LUCIO

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOCOCA SP

No. ORIG. : 08.00.00067-9 2 Vr MOCOCA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Teresa Costa Lucio, da decisão reproduzida a fls. 100, que, considerando a cessação do pagamento de benefício previdenciário, recebeu recurso de apelação interposto pela autora, ora agravante, apenas no efeito devolutivo.

Aduz o recorrente, em síntese, que uma vez revogada a tutela, o recurso deverá ser recebido em ambos os efeitos. Pugna, pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta C. Corte, decido.

Consoante a regra geral estampada no artigo 520, *caput*, do CPC, a apelação será recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo. O mesmo dispositivo prevê os casos excepcionais em que o processamento do apelo dar-se-á apenas em seu efeito devolutivo, de tal sorte que não configurada nenhuma daquelas situações impõe-se o processamento do recurso no duplo efeito.

Neste sentido, a jurisprudência desta E. Corte, a seguir colacionada:

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO EM AMBOS OS EFEITOS.**

1- O artigo 520 do Código de Processo Civil, como regra geral, dispõe que o recurso de apelação será recebido em duplo efeito, suspensivo e devolutivo, e somente quando a lei dispuser expressamente será recebido em um único efeito, o devolutivo.

2- No caso em tela, não se encontram presentes nenhuma das hipóteses taxativamente enumeradas nos artigos 520 e seus incisos, incidindo, portanto a regra geral, isto é o recebimento dos recursos em ambos os efeitos.

3 - Agravo de instrumento improvido.

(TRF3 AG 200303000679779 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 192347 Órgão julgador SEGUNDA TURMA  
Fonte DJU DATA:18/05/2007 PÁGINA: 523 Relator(a) JUIZ COTRIM GUIMARÃES)

No caso dos autos, a sentença julgou improcedente o pedido de restabelecimento de auxílio-doença e revogou a tutela antecipada anteriormente deferida.

Desta forma, não vislumbro, na situação em apreço, quaisquer das hipóteses do art. 520, do CPC, que possibilitaria a recebimento do recurso de apelação em seu efeito meramente devolutivo.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para que o recurso de apelação interposto pela autora seja processado em seus regulares efeitos.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009378-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009378-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : GUILHERME HENRIQUE DOS SANTOS FERREIRA e outro  
: RODRIGO DOS SANTOS FERREIRA incapaz  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CREMASCO e outro  
REPRESENTANTE : SONIA MARA CAMARGO DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSEANE ZANARDI e outro  
CODINOME : SONIA MARA CAMARGO DOS SANTOS FERREIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00112685720084036303 3 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Guilherme Henrique dos Santos Ferreira e outro, da decisão reproduzida a fls. 107, que, em autos de ação previdenciária objetivando a concessão de pensão por morte, indeferiu pedido de produção de prova pericial pós morte.

Aduzem os recorrentes ser imprescindível para o deslinde da controvérsia a realização de exame pericial, a fim de que seja demonstrado que o falecido detinha qualidade de segurado e encontrava-se incapaz para o trabalho.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte, decido.

Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.

Neste sentido, o entendimento desta C. Corte, cujo aresto ora colaciono:

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENDA À INICIAL. APRESENTAÇÃO DO CADASTRO NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS (CNIS). LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.**

I. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).

II. Sendo o destinatário da prova, ao juiz cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, bem como sobre a forma como esta é conduzida.

III. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. Agravo Regimental prejudicado.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 274342 Processo: 200603000760146 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 23/04/2007 Documento: TRF300117663 DJU DATA:24/05/2007 PÁGINA: 456 - Rel. JUIZ WALTER DO AMARAL)

No caso dos autos, os recorrentes afirmam que pretendem demonstrar que o falecido mantinha qualidade de segurado da Previdência Social e encontrava-se incapacitado para o trabalho, mediante análise de documentação médica.

Vale frisar, que tais documentos deverão ser dirigidos ao juiz da causa, a fim de que forme seu convencimento acerca do alegado.

Assim, concluindo o magistrado pela desnecessidade da realização da prova requerida, lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa.

Além do que, nos termos do art. 436, do CPC, o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013849-68.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013849-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : OSVALDO RODRIGUES

ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP

No. ORIG. : 10.00.01085-2 1 Vr BURITAMA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Osvaldo Rodrigues, da decisão reproduzida a fls. 18/19, que determinou a suspensão do feito pelo prazo de 60 (dez) dias, para a comprovação de prévio requerimento administrativo, perante o INSS. E que em 45 dias não houve manifestação da autoridade administrativa ou foi indeferido o benefício, sob pena de indeferimento da inicial.

Alega o recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento dominante nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão ao agravante.

Por um lado, o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.

Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.

Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.**

*1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.*

*Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003  
Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)*

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

*Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.*

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão agravada, a orientação desta Corte à demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, pretexto desses recursos, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

No caso dos autos, o ora agravante reconheceu que não pleiteou administrativamente a concessão de seus benefícios junto ao Instituto Previdenciário, e, assim, a recusa do agravado ao recebimento do pedido não restou demonstrada nos autos.

Nesta hipótese, anoto que o MM. Juiz prolator da decisão teve presentes as perspectivas sociais da questão, ao determinar a formulação do requerimento administrativo junto ao Instituto Previdenciário, e não a extinção da demanda, com intuito de propiciar à parte o caminho menos distante para atingir seus objetivos.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto a ação subjacente e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura da demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.

Este é o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS.**

*1 - As Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária.*

*2 - Apesar da necessidade da autora em provocar a via administrativa antes de recorrer ao Judiciário, cabe ao Magistrado apurar se houve a recusa de protocolo do INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte requerente a postulação na esfera administrativa.*

*3 - O interesse de agir surgirá se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo ou não for apreciado no prazo do artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 (45 dias), ou for indeferido.*

*4 - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.*

*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 2004.03.99.036975-7, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, julg 25.07.2005, DJU 25.08.2005, pág. 554)*

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013977-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013977-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : JULIANA OLIVEIRA DE CAMPOS e outro

ADVOGADO : GELIO LUIZ PIEROBON e outro

CODINOME : JULIANA DE OLIVEIRA  
AGRAVANTE : GABRIEL OLIVEIRA DE CAMPOS incapaz  
ADVOGADO : GELIO LUIZ PIEROBON e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00084726820094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Juliana Oliveira de Campos e outros, da decisão reproduzida a fls. 85, que postergou a apreciação do pedido de tutela formulado, objetivando o recebimento de auxílio-reclusão, para depois da resposta do requerido.

Sustentam os recorrentes, em síntese, a presença dos requisitos impostos para a concessão da tutela antecipada, bem como dos exigidos pela legislação específica acerca do benefício.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo ao recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta C. Corte, decido.

Verifico que o MM.º Juiz *a quo*, na decisão agravada, não deliberou acerca do pedido dos autores, ora recorrentes, tendo apenas diferido o momento de análise do pleito para depois da vinda da contestação.

Todavia, a apreciação do pedido nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira Instância, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

Neste sentido, trago à colação Julgados desta C. Corte que portam as ementas seguintes:

***PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EXAME POSTERGADO PARA APÓS A RESPOSTA. POSSIBILIDADE. SUPRIMENTO DE INSTÂNCIA.***

*I. Está dentro da discricionariedade do juízo a análise do pedido inicial, antes ou após a resposta do réu.*

*II. Acarreta o suprimento de um grau de jurisdição o exame de tutela antecipada pelo juízo "ad quem", na hipótese de o pedido haver sido postergado para momento posterior à resposta.*

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO Processo: 98030008633 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data da decisão: 07/10/1998 Documento: TRF300047322 DJ DATA:04/08/1999 PÁGINA: 367 DJ DATA:04/08/1999 PÁGINA: 367 - Rel. JUIZ BAPTISTA PEREIRA)*

***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DECISÃO QUE RELEGA SUA APRECIÇÃO PARA APÓS A INSTRUÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.***

*I - Decisão que, apesar de indeferir a antecipação da tutela em ação versando a concessão de benefício assistencial, não aprecia a questão, limitando-se a diferir sua apreciação para momento processual posterior à instrução, sem incursionar na presença dos requisitos para a sua concessão, torna inviável a cognição da matéria em grau de agravo de instrumento, por implicar em supressão de instância, em obediência ao princípio do duplo grau de jurisdição.*

*II - Postergação da deliberação que visa tão somente permitir ao Juízo a melhor formação de sua convicção, sem implicar em recusa propriamente dita.*

*III - Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 177823 Processo: 200303000211400 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data da decisão: 14/06/2004 Documento: TRF300084210 DJU DATA:12/08/2004 PÁGINA: 540 - Rel. JUIZA MARISA SANTOS)*

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014009-93.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014009-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : PEDRO JOSE MONTILHA  
ADVOGADO : FÁBIO ROGÉRIO ALVES GUIMARÃES e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

No. ORIG. : 00019534020104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Pedro Jose Montilha, da decisão reproduzida a fls. 34/34v., que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter a implantação do benefício de auxílio-doença.

Alega o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Decido.

Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.

Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora o recorrente afirme ser portador de humor deprimido, idéias de autodestruição, sintomas ansiosos, taquicardia, tremores, falta de ar e irritabilidade, os atestados e receituários médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 26/29 e 31).

Além do que, o Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Conquanto o caráter alimentar não constitua óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014636-97.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014636-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : IEDA MARTINELLI

ADVOGADO : PAULO AMARAL AMORIM e outro

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

No. ORIG. : 00119916920094036100 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, da decisão reproduzida a fls. 135/136, que deferiu pedido de liminar em mandado de segurança, determinando a imediata revisão do benefício de aposentadoria por idade, em favor da impetrante.

Aduz o recorrente, em sua minuta, a inadequação da via processual eleita. Sustenta a ocorrência de decadência para a impetração do *mandamus*, além da impossibilidade de rever benefício concedido há mais de dez anos, consoante regra prevista no art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo para o recurso.

Com fundamento no art. 557, do CPC, decido.

Inicialmente, cumpre frisar que as alegações acerca da inadequação da via processual eleita e do prazo decadencial de 120 dias para impetração do mandado de segurança não foram objeto da decisão agravada. A apreciação destes pontos nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira Instância, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

No mérito, a matéria não comporta maiores digressões.



O art. 144 da Lei de Benefícios determinou o recálculo e reajuste dos benefícios concedidos entre 05/10/1988, promulgação da CF, e 05/04/1991, data para a qual retroagiu a aplicação da Lei 8.213/91, publicada em 24/07/1991.

Neste sentido, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. MATERIA CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS ÚLTIMOS TRINTA E SEIS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. DESCARACTERIZAÇÃO DA EFICÁCIA PLENA DOS ARTIGOS 201, § 3º, E 202, "CAPUT", DA CF/88. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 144 DA LEI Nº 8.213/91. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA IMPROCEDENTE.**

- As vedações contidas na Súmula 343/STF não têm incidência quando a questão em debate diz respeito à matéria constitucional. - É inaplicável a correção monetária aos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição com base nos artigos 202, "caput", e 201, parágrafo 3º, da Constituição Federal de 1988, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, relativamente aos benefícios concedidos no período do chamado buraco negro (05.10.88 e 05.04.91).

- A revisão dos benefícios concedidos entre 05.10.88 e 05.04.91 deve ser feita nos termos do artigo 144 da Lei nº 8.213/91.

- Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente. Ação previdenciária improcedente.

TRF3 AR 200103000171143 AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 1642 Órgão julgador TERCEIRA SEÇÃO Fonte DJF3 CJI DATA:29/03/2010 PÁGINA: 117 Relator(a) JUIZA EVA REGINA (grifei)

No caso dos autos, a ora recorrida teve reconhecido seu direito a aposentadoria por idade - empregador rural, com DIB em 25/06/1990, pelo que faz jus à revisão prevista no citado art. 144.

Além do que, o próprio Instituto reconheceu a fls. 134 o direito da recorrida à revisão do benefício concedido no período denominado "buraco negro" e informa que as revisões foram feitas automaticamente pelo sistema em 06/98, não sabendo precisar por que razão foi excluído o benefício da segurada, ora recorrida.

No tocante ao prazo decadencial, observo que as modificações introduzidas pelas Leis nº 8.213/91, nº 9.528/97 e nº 10.839/04 constituem inovações que não se aplicam aos benefícios concedidos antes de sua vigência.

Assim vem decidindo o E. STJ e este C. Tribunal, como demonstram os julgados a seguir colacionados:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.**

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ AGA 200700680292 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 870872 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJE DATA:19/10/2009 Relator(a) CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL DE INCIDÊNCIA. LEIS Nºs. 8.213/91, 9.032/95 E 9.528/97. IMPROCEDÊNCIA.**

- Remessa oficial dada por interposta. Aplicação do art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou a aplicação do disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e no seu inciso II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório às autarquias e fundações públicas.

- No tocante à preliminar de mérito da decadência do direito de ação, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, alterada pela Medida Provisória nº 1.663-15, de 22/10/98, que, posteriormente, foi transformada na Lei nº 9.711, de 20/11/98, modificada pela Medida Provisória nº 138, de 19/11/2003, e alterada pela Lei nº 10.839, de 05/02/2004. Desta forma, consiste esse discutível prazo decadencial inovação em matéria de revisão do ato de concessão dos benefícios, que não pode ser aplicada retroativamente, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, constitucionalmente assegurados.

- Rejeitada a preliminar de prescrição da ação, tendo em vista que mencionada prescrição refere-se às prestações vencidas antes do quinquênio legal, e não ao direito de ação da parte autora.

- A Lei Orgânica da Previdência Social - Lei nº 3.807, de 26.08.1960, estabeleceu que a pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito se na data do seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da aposentadoria quantos fossem os dependentes, até o máximo de 5 (cinco).

- O critério até então estabelecido, quanto ao percentual da parcela familiar, foi mantido no artigo 41 do Decreto 83.080, de 24.01.1979, e no artigo 48 do Decreto nº 89.312 de 23.01.1984. - Promulgação da CF, em 05.10.88, introduzindo alterações no sistema previdenciário então vigente, sendo que até o advento da Lei nº 8.213/91, de 24.07.91, restou um período denominado como "buraco negro".

- Em relação aos benefícios previdenciários concedidos no referido período, a Lei nº 8.213/91, determinou em seu artigo 144 que a renda mensal inicial dos mesmos fosse calculada e reajustada em consonância com as regras nela estabelecidas.

- Nos termos da Lei 8.213/91, o coeficiente de aplicação da pensão por morte era de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do referido valor quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas) e 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente.

- Posteriormente, a Lei nº 9.032/95 elevou o percentual, que passou a corresponder a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício devido. - Com o advento da Lei nº 9.528/97, o coeficiente foi mantido em 100% (cem por cento) do valor da aposentadoria recebida ou daquela a que teria direito o beneficiário, aposentado por invalidez, na data de seu falecimento.

- Desse modo, entendia eu, quanto à aplicação do percentual determinado no artigo 75 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, e com redação dada pelas Leis nsº 9.032/95 e 9.528/97, que o mesmo deveria atingir todos os benefícios previdenciários, visto não se tratar de aplicação retroativa de lei nova, mas de incidência imediata da mesma, para alcançar todos os casos similares, independente da lei vigente à época da concessão do benefício, ressalvando que o referido aumento não incidiria em períodos anteriores à vigência da novel lei, não se havendo falar em retroatividade.

- No entanto, o Plenário do E. STF, em 08.02.07, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, no sentido de que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das citadas Leis não deveriam reajustadas pelos coeficientes integrais da legislação superveniente à data da concessão do benefício (REsp 415.454 e 416.827).

- Assim, reformulei o entendimento adrede exarado e me curvei à decisão da Suprema Corte, para o fim de não considerar devido o aumento do coeficiente de cálculo das pensões por morte concedidas antes do advento das Leis 8.213/91, 9.032/95 e 9.528/97.

- Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

- Preliminares rejeitadas. Remessa oficial, dada por interposta, e apelação do INSS providas. Apelação das autoras prejudicada.

(TRF3 AC 200361830122694 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1118675 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:09/05/2007 PÁGINA: 428 Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.  
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2010.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015540-20.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015540-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : NEUSA MARIA CRUZ BOLDO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00145720220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Neusa Maria Cruz Boldo, da decisão reproduzida a fls. 102, que, em ação previdenciária, pretendendo a revisão de seu benefício de aposentadoria, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela em favor do autor, ora agravante.

Aduz o recorrente, em sua minuta, a presença dos requisitos impostos para a concessão da tutela antecipada.

Sustenta que faz jus à revisão do benefício que percebe, a fim de equipar os valores pagos ao atual teto da Previdência, observando o coeficiente de cálculo constante em sua carta de concessão.

Alega que o valor de seu benefício deve ser aumentado toda vez que houver a majoração do limite máximo pago pela Previdência Social, mantendo o percentual de 100% sobre o teto, reconhecido ao tempo de sua concessão, em 19/10/1996.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo para o recurso.

Não vejo, *in casu*, os pressupostos a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, com fundamento no art. 558, do CPC.

Considerando que o ora recorrente permanece recebendo mensalmente o benefício previdenciário de aposentadoria, concedido em 19/10/1996, não há evidência de fundado receio de lesão irreparável ou de difícil reparação, o que afasta a alegada urgência na medida.

Posto isso converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do CPC.

Remetam-se os autos ao juízo de origem, a fim de que sejam apensados aos principais.

P.I.C.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015583-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015583-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : ALMIR GALVANI  
ADVOGADO : REINALDO JOSE MIETTI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2009.61.14.004469-7 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, da decisão reproduzida a fls. 99/104v., que julgou improcedentes ao pedidos e condenou o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Aduz o recorrente, em sua minuta, a presença dos requisitos impostos para a concessão da tutela antecipada, vez que demonstrou o recolhimento de contribuições à Previdência, em razão de atividade laborativa exercida após a obtenção da aposentadoria.

Requer a reforma da sentença, com o cancelamento da aposentadoria que percebe e a implantação de novo benefício, considerando em seu cálculo as novas contribuições que efetuou para os cofres da Previdência.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, e de acordo com entendimento pretoriano, decido.

A prolação de sentença de mérito enseja tão-somente a interposição de recurso de apelação, sendo incabível a apresentação do presente instrumento, de acordo com o princípio da unirrecorribilidade recursal.

Neste sentido, a jurisprudência assente no E. STJ, que trago à colação:

**PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECURSOCABÍVEL. APELAÇÃO.**

*"De acordo com o princípio da singularidade recursal, tem-se que a sentença é apelável, a decisão interlocutória agravável e os despachos de mero expediente são irrecuráveis. Logo, o recurso cabível contra sentença em que foi concedida a antecipação de tutela é a apelação."*

*Recurso especial desprovido.*

*(STJ - RESP 663921 Processo: 200400762163 UF: CE Órgão Julgador: QUINTA TURMA - Data da decisão: 08/03/2005 DJ DATA: 11/04/2005 PÁGINA: 368 - Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)*

**"PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. SENTENÇA QUE ANTECIPA OS EFEITOS DA TUTELA. PRINCÍPIO DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS.**

*1. Esta Corte firmou compreensão de que é a apelação o recurso a ser manejado em ataque à sentença que antecipa os efeitos da tutela.*

*2. Segundo o princípio da singularidade dos recursos, segundo o qual, sendo una a sentença, mesmo que solucionadas várias questões em seu âmbito, o recurso a desafiá-la, por sua abrangência maior, há de ser a apelação.*

*3. Recurso provido.*

*(STJ - RESP 456682 Processo: 200200942075 UF: MG Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 04/11/2003 DJ DATA: 21/03/2005 PÁGINA: 447 - Rel. Min. PAULO GALLOTTI)"*

Além do que, a antecipação dos efeitos da tutela, pela própria natureza e finalidade do instituto, só é pertinente enquanto não proferida sentença, que, sobrevindo, esgota o objetivo da medida, fazendo cessar sua eficácia.

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003811-70.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.003811-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIAO ANTERO DA SILVA  
ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 08.00.00047-2 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando "**revisar o salário de benefício e a RMI da aposentadoria do autor utilizando, como menor valor teto e maior valor teto, os valores reajustados pelo INPC em substituição aos índices governamentais desde 11/1979.**" (fls. 8).

Foram deferidos à parte autora (fls. 17) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido "**para DETERMINAR ao réu que revise o salários de benefício do autor, observado o disposto na alínea "a", às fls. 8, com o conseqüente recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria**" (fls. 49). Condenou o Instituto ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.

Inconformado, apelou o INSS, arguindo, preliminarmente, decadência e prescrição. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença.

Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "**O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário**".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Dispunha o § 3º, do artigo 1º, da Lei nº 6.205/75, *in verbis*:

"Art. 1º (...)

§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes aos limites de 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente **serão reajustados de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974.**" (grifos meus)

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 6.708, de 30/10/79, que no art. 14 determinou:

"Art. 14. O § 3º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975, passa a vigorar com a seguinte redação:

§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente **serão corrigidos de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor.**" (grifos meus)

Como se observa, a norma acima transcrita é expressa ao determinar a aplicação do **INPC** no cálculo da renda mensal inicial, com a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados na apuração do salário-de-benefício.

Ressalvo que o parâmetro de reajuste previsto na Lei nº 6.708/79 somente passou a ser adotado pela Autarquia após a edição da **Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social nº 2.840, de 30 de abril de 1982**, que estabeleceu - na competência de maio/82 - o reajuste do menor e maior valor-teto dos benefícios previdenciários, considerando-se a variação acumulada do INPC desde 1979.

*In casu*, o benefício da parte autora iniciou-se em 4/4/86 (fls. 13), ou seja, após a edição da Portaria acima mencionada - período em que a autarquia passou a observar o disposto na Lei nº 6.708/79 -, motivo pelo qual não há que se falar em prejuízo no cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, merecem destaque os julgados abaixo:

"**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEI 6.708/1979. INPC. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A EDIÇÃO DA**

PORTARIA MPAS 2.840, DE 30.04.1982. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. A partir da vigência da Lei 6.708/79 deve ser aplicado o INPC para a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício.

2. O Tribunal de origem, após minuciosa análise dos valores utilizados pelo INSS, consignou que, **apesar de ter a Autarquia inicialmente deixado de atualizar o menor valor-teto pelo INPC, com a edição da Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social n° 2.840, de 30.04.1982, o comando da Lei 6.708/79 passou a ser observado.** Diante dessas considerações, concluiu que, tendo o benefício do autor sido concedido após essa data, não houve prejuízo no cálculo da sua renda mensal inicial.

3. A alteração dessas conclusões, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, a fim de verificar a ocorrência do alegado prejuízo para o segurado com a revisão implementada pelo INSS após a edição da citada Medida Provisória 2.840/82. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ."

(STJ, Agravo Regimental em Recurso Especial n° 998.518-RS, Quinta Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 29/5/08, v.u., DJU de 23/6/08)

"AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. MENOR VALOR TETO. INPC. PORTARIA MPAS 2840/82.

**Se a data de início do benefício é posterior à Portaria MPAS 2840/82, não há que se falar em reajuste do menor valor teto pelo INPC.**

Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, AC n° 2005.61.83.006599-3, 10ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, j. 9/9/08, v.u., DJU 24/9/08)

Com relação à ocorrência ou não da decadência e prescrição, entendo ser tal discussão inteiramente anódina. Tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, o pedido formulado pela parte autora é improcedente, referido debate perde a sua utilidade prática.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência do C. STF e da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004188-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004188-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : MARIA DAS DORES RODRIGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO UBIDA DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00162-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo integral, incluindo o abono anual. Pretende a condenação do réu ao pagamento "*das prestações vencidas e vincendas, bem como sua condenação nos ônus da sucumbência, custas e honorários advocatícios por arbitramento, à base de 20% sobre a condenação, de uma só vez e mediante guia de depósito nos autos, a partir do requerimento administrativo, com juros de 1% ao mês, nos moldes do artigo 4º da Lei n.º 8.197/91, e correção monetária na forma da lei, por tratar-se de prestação de cunho alimentar*" (fls. 7). Alega que sempre foi trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora (fls. 29) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença a partir do ajuizamento da ação, "*com o pagamento de renda mensal, conforme disposto no artigo 61 da Lei n° 8.213/91. Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente, desde o ajuizamento (sic) e acrescidos de juros de 1% ao mês, a partir da citação. Sucumbente, mas isento do pagamento de custas e despesas processuais, arcará o Requerido com o reembolso daquelas comprovadamente despendidas pelo Autor...*" (fls. 73). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, corrigidas monetariamente, nos termos da Súmula n.º 111, do C. STJ. "*Após o trânsito em julgado o Instituto-requerido deverá proceder a implantação do benefício na esfera administrativa, sob pena das prestações serem liquidadas nestes autos, acrescidas de juros de mora e correção monetária*" (fls. 73).

Inconformada, apelou a demandante (fls. 84/88), requerendo a fixação do termo inicial de concessão do benefício a partir da data do requerimento administrativo.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, observo que o laudo médico pericial (fls. 61/63) atestou ser a autora portadora de "**DOR LOMBAR BAIXA + ENTESOPATIA VERTEBRAL + GONOARTROSE PRIMÁRIA BILATERAL E DOR EM MEMBRO**" (fls. 61), sendo que a mesma "*sofre restrições parciais para a prática dos atos da sua vida civil*" (fls. 61). Em resposta aos quesitos formulados pelas partes, o Perito afirmou que a incapacidade é parcial para as atividades laborativas de qualquer natureza.

Outrossim, os exames datados de 7/4/05 (fls. 11) e 15/2/07 (fls. 12) e o atestado médico datado de 13/9/06 (fls. 21), revelam que a demandante é portadora de artrose lombar.

Dessa forma, entendendo que referidas provas constituem um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente já se encontrava incapacitada à época do requerimento administrativo (31/10/06 - fls. 26), motivo pelo qual fixo o termo *a quo* de concessão do benefício a partir do mesmo, nos termos do art. 60, § 1º, da Lei n.º 8.213/91.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Havendo indeferimento do benefício em âmbito administrativo, o termo inicial dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez fixar-se-á na data do requerimento. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgReg no Ag 1107008/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 9/2/10, v.u., DJe 15/3/10)*

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para fixar o termo inicial de concessão do benefício a partir da data do requerimento administrativo em 31/10/06.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005782-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005782-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : PAULO ROBERTO FERNANDES DE ALMEIDA

ADVOGADO : YASMIN HINO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00048-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 20.04.2006 (fls. 77).

Interpôs o INSS agravo retido em face da decisão que rejeitou as preliminares suscitadas em contestação, de falta de interesse de agir, por ausência de prévio requerimento administrativo, e de incompetência absoluta da Justiça Estadual para julgar a demanda (fls. 113/117), não reiterado nas contrarrazões de recurso.

A sentença, de fls. fls. 152/155, proferida em 22.10.2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a deficiência.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Primeiramente, deixo de conhecer do agravo, retido de fls. 113/117, ante a ausência de pedido da Autarquia nesse sentido, conforme o preceito do art. 523, § 1º, do CPC.

A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais,

conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do art. 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09.10.2006, publicado no DJ de 18.10.2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 15.03.2006, o autor, com 17 anos (data de nascimento: 17.04.1988), representado por sua genitora, instrui a inicial com os documentos de fls. 11/69, dos quais destaco: cédulas de identidade (fls. 13 e 16); declaração expedida por estabelecimento médico em 26.01.2006, informando que o autor esteve internado entre 09.01.2005 e 13.01.2005, em razão de tratamento cirúrgico (fls. 23); atestado médico de 26.01.2006, com prescrição de afastamento por 120 dias (fls. 25).

O laudo médico pericial (fls. 125/132), datado de 18.04.2007, conclui que o autor apresenta um histórico de ferimento abdominal por arma branca ocorrido há dois anos, com lesões viscerais e de parede corrigidas cirurgicamente. Atesta que apresenta deformidade de parede abdominal, sem disfunção clínica incapacitante. Sob o aspecto neurológico ou psíquico, o autor continua em posse de suas faculdades mentais e se encontra emocionalmente estável. Afirma que se encontra apto para ser reinserido no mercado de trabalho, para as atividades que exerceu anteriormente ou outras em geral.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o autor está entre o rol dos beneficiários.

O exame das provas mostra que o requerente, hoje com vinte e dois anos, não logrou comprovar a existência de deficiência e/ou incapacidade laborativa, tendo em vista que o laudo médico pericial atesta que, a despeito do ferimento sofrido por arma branca, foi submetido a cirurgia e atualmente não apresenta disfunção clínica incapacitante. É preciso ao atestar que não se encontra com problemas neurológicos ou psíquicos, estando plenamente apto para reinserir-se no mercado de trabalho.

Logo, não conheço do agravo retido e com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006024-49.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.006024-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MATIAS DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRA BASTOS NUNES

No. ORIG. : 07.00.02838-9 2 Vr FATIMA DO SUL/MS

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o INSS, arguindo ausência de interesse de agir e pleiteando a improcedência do pedido.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em resposta ao despacho de fls. 72/78, o INSS informou que "*houve revisão do benefício NB 42/082.686.182-2 em atendimento a sentença transitada em julgado proferida pelo JEF de Campo Grande (autos 2004.60.84.004012-3)*" (fls. 87).

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), tida por ocorrida, reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Primeiramente, cumpre ressaltar que, nos termos do art. 467 e art. 301, §1º, §2º e §3º, ambos do Código de Processo Civil, ocorre coisa julgada material quando se reproduz ação idêntica à outra - mesmas partes, pedido e causa de pedir - já decidida por sentença de mérito não mais sujeita a recurso.

No presente caso, está caracterizada a ocorrência de coisa julgada, uma vez que os documentos de fls. 87/119 revelam que o autor ajuizou a ação nº 2004.60.84.004012-3, no Juizado Especial Federal, Subseção Judiciária de Campo Grande-MS - na qual pleiteou o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, tendo sido o pedido julgado procedente e o *decisum* transitado em julgado. Dessa forma, verificada a existência da coisa julgada material, com fulcro no art. 267, inc. V, do CPC, deve ser julgado extinto o processo sem resolução de mérito.

Nesse sentido merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. LITISPENDÊNCIA. IDENTIDADE DAS PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. COISA JULGADA.**

1. *A identidade de ações ocorre havendo as mesmas partes, pedido e causa de pedir (tecnicamente denominada de Litispendência), devendo a autoridade judiciária extinguir todos os processos idênticos instaurados posteriormente.*

2. **Havendo decisão judicial transitada em julgado, configurando-se a Coisa Julgada, deve a autoridade judiciária, igualmente, extinguir os processos idênticos instaurados posteriormente.**

3. *Agravo Regimental conhecido e não provido."*

(AgRg no AgRg no Ag nº 245.074/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 8/6/00, v.u., DJU de 1º/8/00, grifos meus)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. OFENSA À COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.**

1. *"(...) há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso." (artigo 301, parágrafo 3º, in fine, do Código de Processo Civil).*

2. **Caracterizada a renovação de demanda definitivamente decidida, por presente a identidade de partes, de pedido e de causa de pedir, forçoso o reconhecimento da violação da res judicata.**

3. *Pedido procedente."*

(AR nº 3332/RJ, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Rev. Min. Paulo Gallotti, j. 14/5/08, v.u., DJU de 6/8/08, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para julgar extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. V, do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007803-39.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.007803-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : NILDA ANTONIA CANTIDIO PAULO

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00128-3 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 39) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a ora apelante ao pagamento das custas e da verba honorária por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 139/141).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 143/171), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 184/186, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Maria Luísa Rodrigues de Lima Carvalho opinou pelo não provimento do recurso.



Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade da demandante - com 61 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 106/111). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora apresenta *"aspecto senil, portadora de hipertensão arterial não controlada com repercussões sistêmicas e apresenta também trombose venosa na perna esquerda e osteoartrose da coluna lombar"* (fls. 110). Concluiu que os seus males *"a impossibilitam de desempenhar atividades laborativas de toda a natureza, não tendo condições de lograr êxito em um emprego, onde a remuneração é necessária para a sua subsistência. Apresenta-se incapacitada de forma total e permanente para o trabalho"* (fls. 110).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. **O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).**

4. **Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.**

5. **A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

6. **Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

7. **Recurso Especial provido."**

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

1. **Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.**

2. **A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.**

3. **Recurso não conhecido."**

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. **"I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).**

2. **"Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).**

3. **A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".**

4. **Agravo regimental improvido."**

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº

4.729/MS, assim se pronunciou: **"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).**

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensório motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 83/97, demonstra que a autora reside com seu esposo, Sr. José Paulo, de sessenta e um anos, aposentado, e sua filha Daniela Cristina de Melo, de dezesseis anos, estudante, em imóvel financiado, "em boas condições de higiene porém sem reboco externo, em chão de cimento, com 06 cômodos: 03 quartos, 01 sala, 01 cozinha, 01 banheiro" (fls. 84). A renda familiar mensal é de R\$1.235,68, provenientes da aposentadoria de seu cônjuge, no valor de R\$ 828,03, e do salário da sua filha, que trabalha na Associação Doiscorreguense de Educação e Assistência, no valor de R\$ 407,65. Os gastos mensais totalizam R\$ 744,54, sendo R\$ 50,00 em mercado, R\$ 75,19 em energia elétrica, R\$ 8,60 em "Saaedoco" (fls. 84), R\$ 174,67 em farmácia, R\$ 65,99 em IPTU, R\$ 130,00 em açougue, R\$ 82,50 em padaria e R\$ 157,59 em prestação da COHAB.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008509-22.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008509-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA SOARES DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JAIME CANDIDO DA ROCHA

No. ORIG. : 08.00.00023-5 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 11.04.2008 (fls. 16).

A r. sentença, de fls. 40/44 (proferida em 08.06.2009), julgou o pedido procedente para o fim de reconhecer o(a) autor(a) como trabalhador(a) rural e condenou o requerido ao pagamento de aposentadoria por idade ao (à) requerente, no valor de um salário mínimo mensal, com décimo terceiro salário. As parcelas correspondentes à aposentadoria são devidas a partir da citação. Incidirá correção monetária, a partir de cada prestação vencida, bem como juros moratórios, na base de 1% ao mês, contados a partir da citação. Custas na forma da lei. Despesas pelo requerido, devendo também efetuar o pagamento de honorários advocatícios da parte adversa, que fixo em 15% do valor da condenação.

Inconformada apela a Autarquia sustentando, em síntese, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido, ausência de prova material e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer a redução da honorária e isenção de custas.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/11, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 21.10.1932), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada;
- certidão de casamento, em 13.10.1962, qualificando o cônjuge como lavrador;

A Autarquia juntou, a fls. 52/57, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios em nome do marido, de 01.06.1987 a 30.06.1987 em atividade rural e que a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural, com DIB em 19.02.2001.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 29/30, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora, apenas afirmando genericamente o que era trabalhadora rural.

A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".

A Constituição Federal de 1988 passou para 60 anos para homens e 55 para mulheres a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.

Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.

Confira-se:

***EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.***

*Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.*

*(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).*

***EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.***

*Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.*

*(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).*

Por conseqüência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora já contasse com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 60 meses.

Observa-se que não há elementos indicativos de que a autora tenha exercido atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Os documentos carreados aos autos indicam a profissão de lavrador do marido, no entanto, verifico que a certidão de casamento é por demais remota, da década de 60 e, o extrato do Sistema Dataprev, aponta um único registro em atividade rural por um curto período, em 1987.

Desta forma há um lapso temporal de 20 anos sem nenhuma comprovação de atividade rural pelo cônjuge, e ainda, não há um único documento indicando que a requerente exerceu lides campestres.

Observo ainda, que o labor rural do cônjuge, anotado no Sistema Dataprev, de 01.06.1987 a 30.06.1987, é de apenas um mês, e ainda, se deu em momento próximo ao que a requerente completou o requisito etário.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre o labor rural da requerente, apenas afirmando genericamente o que era trabalhadora rural.

Dessa forma, as provas materiais são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008700-67.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.008700-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : NOELI WERNER KUNTZEL

ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.01321-2 1 Vr JARDIM/MS

## DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 17.07.2008 (fls.22).

A r. sentença, de fls.79/82 (proferida em 11.09.2009), julgou improcedente a ação, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários do benefício pleiteado na inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/16, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento 26.09.1944), indicando tratar-se de pessoa não alfabetizada;
- certidão de casamento, com data ilegível, qualificando-o cônjuge como lavrador;
- certidão de óbito do marido, em 20.11.2003, qualificando-o como lavrador;
- carteirinha de identidade do INAMPS, com validade de 03.1985 e 12.90 (fls.13/14), indicando a de 1985 ser trabalhador rural.

A Autarquia juntou, a fls.33/37, consulta ao sistema Dataprev, constando que o atual marido da autora exerceu atividade urbana, de 01.09.1989 a 12.1991, como pedreiro, recebeu amparo social pessoa portadora de deficiência, de 18.10.2002 a 10.10.2003.

Em depoimento pessoal, a fls. 56, declara que sempre trabalhou na roça, especificando diversas propriedades rurais que laborou. Afirma que seu esposo era empregado como tratorista.

As testemunhas, fls. 57/69 a 72, afirmam que conhecem a autora há muitos anos, prestam depoimentos vagos e imprecisos. Um dos depoentes, afirma que a autora trabalhava na fazenda, como cozinheira, e seu marido como motorista.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1999, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 108 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é contraditória com a testemunhal, bem como com os elementos extraídos do Sistema Dataprev.

Um dos depoentes afirma que a autora exercia atividade de cozinheira, na fazenda, afastando a alegada condição de rurícola.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, depoimento da autora, das testemunhas e o extrato do sistema Dataprev, indicam que o marido exerceu atividade urbana, como pedreiro e motorista (tratorista) em fazenda.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

### **DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. *O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

2. *"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009203-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009203-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA LUCIA FREIRE DA SILVA

ADVOGADO : MATHEUS RICARDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00042-1 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 28.05.2009 (fls. 16).

A r. sentença, de fls. 48/49, proferida em 30.09.2009, julgou a ação improcedente, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/15, dos quais destaco:

- certidões de casamento (nascimento em 05.06.1950) de 05.02.1969, qualificando o cônjuge como lavrador;

- CTPS do marido, indicando vínculos rurais de forma descontínua, de 16.02.1987 a 08.09.1987.

A Autarquia juntou, a fls. 25/34, consulta efetuada ao sistema Dataprev, de 01.06.2009, indicando que o marido da autora tem vínculos empregatícios de 08.06.1987 a 08.09.1987, em atividade rural e 01.12.1995 a 03.11.2001, em atividade urbana, recebeu diversos benefícios da previdência social, de forma descontínua de 29.05.2003 a 01.09.2004, como comerciário e recebe aposentadoria por invalidez previdenciária, como comerciário, desde 01.09.2004, no valor de R\$ 893,32 - competência de maio de 2009.

Em depoimento pessoal, a fls. 76, declara que sempre laborou no campo.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 76/77, são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. Afirmam que o cônjuge da autora trabalhou, como carroceiro e no clube da Soreprima.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da

vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2005, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 144 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é antiga e frágil, pois traz apenas certidão de casamento, da década de 60, qualificando o cônjuge como lavrador e CTPS do marido, com vínculos rurais até o ano de 1987.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural, e confirmam que o cônjuge laborou em atividade urbana para sociedade Recreativa Primeiro de Maio.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, no extrato da Dataprev, indicam que o marido exerceu atividade urbana, e recebe aposentaria por invalidez previdenciária, como comerciário, desde 01.09.2004, no valor de R\$ 893,32, competência de maio de 2009.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012013-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012013-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY



APELANTE : LOURDES HANACO HAYASHI  
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR  
CODINOME : LOURDES HANACO FUJIFARA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00012-4 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Porém, quanto ao labor, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola.

Colacionou aos autos assento de casamento de seus genitores, realizado em 07.06.60, cuja profissão declarada à época pelo pai foi a de lavrador; cartão de protocolo do INPS, em nome da genitora da demandante e título eleitoral em nome do genitor, em que foi ratificada a ocupação supramencionada.

Tais documentos não implicam, necessariamente, prestação de atividade rural por parte da requerente.

Tendo sido casada (fls. 17), não é possível estender a profissão do pai à autora. Ressalte-se que na certidão de casamento da autora, consta que à época do enlace, ocorrido em 1981, seu marido foi qualificado como "funileiro".

Ainda, observa-se, na pesquisa CNIS, colacionada pela autarquia, que a parte autora possui vínculos urbanos, em períodos de 01.04.79 a 29.09.79, de 07.12.79 a 19.03.80 e de 15.04.80 a 25.10.80.

Apontados dados impossibilitam a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade à autora.

"In casu", portanto, a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que inexistente, nos autos, início de prova material junto aos depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado. O conjunto probatório não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

Por fim, ainda que os depoimentos testemunhais robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012492-29.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012492-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : CARLOS ROBERTO CALDEIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : PRISCILA ANTUNES DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00194-3 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 29/12/08 por Carlos Roberto Caldeira dos Santos em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 22).

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença desde a cessação do benefício até 19/5/09, data em que foi novamente concedido administrativamente.

Inconformado, apelou o autor, sustentando a existência de prova da sua incapacidade, bem como o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Com efeito, nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Outrossim, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que, dentre os requisitos para a concessão dos referidos benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.

*In casu*, a alegada invalidez total e permanente da demandante não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 60/80). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "o autor é portador de Epilepsia, Neurocisticercose, Espondiloartrose cervical e Hérnia de disco cervical à direita e Hipertensão Arterial Sistêmica. A condição médica apresentada é geradora de incapacidade laborativa total e temporária" (fls. 68), salientando que "não estão esgotados todos os recursos terapêuticos para o restabelecimento da higidez/funcional e laboral" (fls. 75).

Assim, caracterizada a incapacidade temporária para o exercício de suas atividades laborativas e a possibilidade de reabilitação profissional, o benefício devido é o auxílio-doença.

Neste sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra da E. Ministro Hamilton Carvalhido, *in verbis*:

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, REsp nº 501.267/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 27/4/04, v.u., DJ 28/6/04)

Merecem destaque também os acórdãos abaixo, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**  
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u., grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. TRANSFORMAÇÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. INCABIMENTO DO PEDIDO. DILIGÊNCIA INÚTIL. ARTIGO 130 DO CPC. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA A FORMAÇÃO DE CONVICÇÃO JULGADORA. PERÍCIA DENOTADORA DE CAPACIDADE PARA O TRABALHO.**

Não se justifica a transformação do julgamento em diligência, quando o pedido tem por objeto a realização de exame pericial já ultimado no processo, configurando-se diligência inútil prevista no artigo 130 do código de processo civil. No caso presente, intimada a se manifestar sobre o laudo pericial firmado pelo vistor judicial, a apelante quedou-se inerte.

**A aposentadoria por invalidez reclama, para sua concessão, a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, sendo que a ausência de elementos probatórios nos autos nesse sentido leva ao correto indeferimento do benefício, revelando o acerto do julgamento pela improcedência.**

**Recurso a que se nega provimento."**

(TRF - 3ª Região, Apelação Cível n.º 97.03.023409-7, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 09/11/1998, DJ 06/04/1999, p. 314, v.u., grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014302-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014302-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO MAURO PEDROSO DE MORAES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FRANCISCO JORGE ANDREOTTI NETO

No. ORIG. : 09.00.00115-1 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação cautelar preparatória, em que o requerente objetiva a exibição do procedimento administrativo da sua aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 06.08.2003, a fim de viabilizar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício.

A Autarquia Federal foi citada em 01.09.2009 (fls. 23) e apresentou, com a contestação, cópia do procedimento administrativo (fls. 39/217).

A r. sentença de fls. 226/229, proferida em 05.11.2009, julgou extinto o feito, com fulcro no art. 269, II, do CPC. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais). Isentou de custas.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, pugnando, preliminarmente, pelo indeferimento da petição inicial, pela ausência de indicação da lide e seus fundamentos. Sustenta, em breve síntese, a não comprovação da recusa na exibição dos documentos, a perda superveniente do interesse de agir e a culpa do requerente pela inacessibilidade do procedimento administrativo. Pede isenção da verba honorária.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Rejeito a preliminar, porquanto o requerente indica a lide principal a ser ajuizada (fls. 05), em atenção ao disposto no art. 801, III, do CPC.

No mérito, verifica-se que o autor pleiteia a exibição do procedimento administrativo da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a fim de embasar o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício.

Com efeito, o INSS colaciona, com a contestação, cópia do referido procedimento administrativo, advinda da 28ª Junta de Recursos do Pará, por força de solicitação da própria Procuradoria, em 23.09.2009 (fls. 38), posterior, portanto, ao ajuizamento da demanda (12.08.2009) e à citação (01.09.2009).

Por consequência, exibidas as cópias do procedimento administrativo, o requerente é carecedor da ação, por perda superveniente de interesse processual, impondo-se a extinção do feito, sem exame do mérito.

Nesse sentido, destaco:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. FATO SUPERVENIENTE. PERDA DO OBJETO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.***

*1. Configura falta de interesse processual superveniente, ensejando a extinção do processo judicial, a concessão administrativa pelo INSS, no curso da ação, do benefício previdenciário pretendido;*

*2. Extinto o processo por perda de objeto, incumbe à parte que deu causa à lide o pagamento da verba sucumbencial;*

*3. Recurso do INSS improvido.*

*(TRF - 3ª Região - AC 199961170008055 - AC - Apelação Cível - 851736 - Oitava Turma - DJU data:13/05/2004, pág.: 478 - rel. Juiz Erik Gramstrup)*

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS PROLAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.***

*I - A desistência da ação solicitada pelo autor não tem cabimento após a prolação da sentença, porquanto já se materializou o pronunciamento jurisdicional, encerrando o mérito da causa.*

*II - Segundo consta do sistema informatizado do Ministério da Previdência e Assistência Social, o autor é titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício desde 19.06.1998. Destarte, diante desse fato, e considerando o preceituado no art. 462 do CPC, há que se reconhecer a satisfação da pretensão do autor, de modo a acarretar a perda superveniente do interesse processual quanto ao objeto principal do pedido, ou seja, a concessão do benefício em tela, dando por prejudicados o recurso de apelação e o recurso adesivo.*

*III - (...).*

*IV - Apelação do réu e recurso adesivo do autor não conhecidos. Extinção do feito sem julgamento do mérito.*

*(TRF - 3ª Região - AC 96030962635 - AC - Apelação Cível - 351843 - Décima Turma - DJU data:14/09/2005, pág.: 401 - rel. Juiz Sergio Nascimento)*

Esclareça-se que a hipótese não se amolda ao art. 269, II, do CPC, por não se tratar de mero reconhecimento da procedência do pedido, vez que a pretensão do requerente foi efetivamente satisfeita.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que a Autarquia deu causa ao ajuizamento da demanda, porquanto o autor comprova prévia solicitação das cópias do procedimento administrativo (fls. 16/17), apresentadas, apenas, por força do pedido judicial. Acrescente-se não ser imputável ao requerente a falta de apresentação dos documentos, porque, apesar de interposto recurso administrativo, os autos não se tornaram inacessíveis, tanto que as cópias acostadas são provenientes da Junta de Recursos. Logo, a verba honorária deve ser suportada pelo requerido.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, apenas para julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos no art. 267, VI, do CPC. Mantida a condenação em honorários advocatícios, no importe de R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00098 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014801-23.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.014801-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : ZAFIRA CIRILO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FLORIZA TERESA PASSINI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP  
No. ORIG. : 07.00.00082-2 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 15/6/07 por Zafira Cirilo dos Santos em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser portadora de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Foram deferidos à autora (fls. 13) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 128/136, a autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que encerrou a fase pericial.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir do requerimento administrativo (19/3/07 - fls. 7), corrigido monetariamente "*a teor da Lei 6.899/81*" (fls. 177) e acrescido de juros "*nos termos do art. 406 do CC c.c. art. 161 §1º do CTN, juros esses que irão incidir a partir da data retro mencionada*" (fls. 177). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Sem recurso voluntário e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 201, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silva opinou pelo não conhecimento da remessa oficial.

É o breve relatório.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.*

*§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."*

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*"

Passo, então, à sua análise.

*In casu*, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 13/8/09 (fls. 173/178) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

**§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.**

(...)" (grifos meus)

Desse entendimento não desto a jurisprudência, conforme precedente abaixo transcrito:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL MEDIANTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, § 3º, C/C ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91 - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - DUPLA CONDENÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RITO - ART. 275, I, DO CPC - SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA - NÃO HÁ REMESSA OFICIAL (§ 2º, ART. 475, I, DO CPC).**

**I - O art. 129, II, da Lei nº 8.213/91 impõe o rito sumário apenas para as causas de natureza acidentária, nada dispondo aquele diploma legal, à época do ajuizamento da ação, quanto ao rito a ser adotado para as demais ações previdenciárias, pelo que aplicável subsidiariamente, in casu, o art. 275, I, do CPC, que impõe o rito sumário, quando o valor da causa não exceder a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no país.**

**II - Defere-se a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que comprova o exercício de atividade rural mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, c/c art. 143 da Lei nº 8.213/91).**

**III - Incabível dupla condenação do réu ao pagamento de honorários de advogado, uma delas devida pela assistência judiciária.**

**IV - Incabível a remessa oficial de sentença proferida contra autarquia, nos termos do § 2º, art. 475, I, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26/12/2001, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.**

**V - Agravo retido improvido.**

**VI - Apelação parcialmente provida."**

(TRF-1ª Região, Apelação Cível n.º 2002.01.99.031137-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães, j. 02/10/2002, DJ 14/10/2002, p. 125, v.u., grifos meus)

Dessa forma, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 19/3/07 (requerimento administrativo - fls. 7) a 13/8/09 (prolação da sentença), ou seja, 29 prestações no valor de um salário mínimo, acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, podemos concluir que a condenação não ultrapassaria 60 (sessenta) salários mínimos e, desta forma, a sentença proferida não estaria sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e à remessa oficial. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014843-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014843-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LUZIA TEODORO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00062-2 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 18.07.2008 (fls. 24, v.).

Interpôs o INSS agravo retido em face da decisão que rejeitou as preliminares suscitadas em contestação, de incompetência da Justiça Estadual e ilegitimidade de parte (fls. 70/75).

A Autarquia Federal interpôs novo agravo retido ante a decisão de pagamento antecipado dos honorários periciais pelo INSS (fls. 118/119).

A sentença (fls. 128/130), proferida em 29.10.2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não preenchido o requisito da hipossuficiência.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

A Autarquia, em contrarrazões, pede a apreciação do agravo retido de fls. 118/119.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Do agravo de fls. 70/75, não mencionado expressamente nas contrarrazões do apelo, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

No que diz respeito ao agravo retido de fls. 118/119, referente ao depósito antecipado dos honorários periciais, vale frisar que a questão era regulada pela Resolução nº 175/2000, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Todavia, o Egrégio Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 281/2002, dando novas diretrizes acerca do pagamento de honorários periciais, especificamente para os casos de assistência judiciária gratuita, cujas disposições foram mantidas nas Resoluções n.º 440, de 30.05.2005, n.º 541, de 18.01.2007 e n.º 558, de 22/05/2007, que a sucederam.

Assim, o art. 3º dessa última Resolução dispõe que o pagamento dos salários periciais só será efetuado após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo, ou, havendo solicitação de esclarecimentos, depois de prestados.

Este é também o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVA PERICIAL. ÔNUS DO PAGAMENTO DA VERBA HONORÁRIA. SÚMULA 232 DO STJ. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS. RESOLUÇÃO Nº 281 DO CJF. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.***

I - A Egrégia 9ª Turma firmou orientação no sentido de que incumbe ao INSS antecipar as despesas com honorários periciais, em conformidade com o enunciado da Súmula nº 232 do Superior Tribunal de Justiça.

II - O prazo para pagamento dos salários periciais deverá observar o disposto no artigo 4º da Resolução nº 281, de 15 de outubro de 2002, do Egrégio Conselho da Justiça Federal.

III - Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AG nº 2001.03.00.002417-1, Relatora Juíza MARISA SANTOS, julgado em 17.11.2003, DJU 04.12.2003, pág. 429)

Importante destacar, ainda, que a teor do art. 20 do CPC, a parte vencida arcará com as verbas de sucumbência, ressarcindo ao vencedor as despesas que este porventura tenha antecipado.

Logo, sucumbente a Autarquia Federal, os honorários já estarão quitados. Caso contrário, vencido o hipossuficiente e tendo havido a antecipação, o ônus do reembolso recairá sobre o erário, devendo a restituição do valor antecipado ser extraída dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

No mérito, a questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social:

I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do art. 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme Rcl 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09.10.2006, publicado no DJ de 18.10.2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 25.06.2008, a autora, com 64 anos (data de nascimento: 25.07.1943), instrui a inicial com os documentos de fls. 14/20, dos quais destaco: comunicação de decisão de indeferimento de pedido de benefício assistencial para pessoa portadora de deficiência, formulado na via administrativa em 28.06.2007 (fls. 19).

Veio estudo social (fls. 102/103), datado de 02.03.2009, informando que a requerente reside com suas duas irmãs, de 60 e 58 anos de idade. A autora não exerce atividades laborativas, não possui qualquer remuneração e não recebe benefício previdenciário ou assistencial. As irmãs da autora são aposentadas e recebem R\$ 494,14 (1,06 salários-mínimos) e R\$ 465,00 (1 salário-mínimo) mensais, respectivamente. A requerente não tem filhos. A residência em que mora é de uma de suas irmãs. A casa possui quatro cômodos, em condições regulares de habitação e higiene, está guarnecida com poucos móveis, a maioria doados. Não possui automóvel.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

O exame do conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 66 anos, não logrou comprovar a condição de miserabilidade, tendo em vista morar em residência própria, com as duas irmãs, com renda de R\$ 2,06 salários-mínimos.

Logo, não conheço do agravo retido de fls. 70/75 e, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao agravo retido, de fls. 118/119, e à apelação da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014968-40.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014968-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA RENATA OLIVEIRA SILVA

ADVOGADO : THOMAZ DOS REIS CHAGAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00004-6 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 04.02.2009 (fls. 22).

A sentença, de fls. 83/86, proferida em 16.11.2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a miserabilidade.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do art. 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09.10.2006, publicado no DJ de 18.10.2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 16.01.2009, a autora, com 21 anos de idade (data de nascimento: 13.10.1987), instrui a inicial com os documentos de fls. 05/18, dos quais destaco: comunicação de decisão de indeferimento de benefício assistencial formulado na via administrativa em 21.08.2008, sob o motivo de constatação de renda *per capita* superior a ¼ do salário mínimo (fls. 07); relatório médico de 01.09.2008, com diagnóstico de paraplegia espástica, "desde 12 anos, a esclarecer" (sic) (fls. 10); prontuário médico com descrições de evolução da enfermidade datadas entre 16.05.2007 e 03.09.2008 (fls. 11/12).

O laudo médico pericial de 13.08.2009 (fls. 70/73) conclui que a autora começou a apresentar quadro espástico em membros inferiores, de causa desconhecida, a partir dos 12 anos. Apesar do uso de medicamento e fisioterapia, não melhorou, mas, ao contrário, apresentou piora do quadro. Atesta estar incapacitada para as atividades cotidianas. Veio estudo social (fls. 48/55), datado de 15.05.2009, informando que a requerente reside com seus pais e o irmão. O genitor, 55 anos, trabalha como evaporador de álcool e auferir salário de R\$ 1.200,00 (2,58 salários-mínimos). A genitora, por sua vez, está com 53 anos e recebe pensão por morte de R\$ 465,00 (1 salário-mínimo). O irmão, 34 anos, encontra-se desempregado desde 2002, mas realiza atividade laborativa esporádica de pintor, com o que recebe cerca de R\$ 100,00 (0,21 salários-mínimos); contudo, não auxilia no sustento familiar. A família reside em casa alugada, com cerca de 80m². A estrutura do imóvel é boa e seu espaço está organizado, limpo, higienizado e é suficiente para a acomodação e conforto dos residentes. As cercanias estão providas com adequada infraestrutura urbana. A renda *per capita* mensal do grupo familiar é de R\$ 325,00 (0,78 salário-mínimo). Avaliou a assistente social que o nível de vulnerabilidade da família é baixo. Assegura que a atual condição financeira da requerente é equilibrada, se for considerada a conjugação de rendimentos dos genitores.



Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

O exame das provas mostra que a requerente, hoje com 22 anos, não logrou comprovar a condição de miserabilidade exigida em lei, considerando que o núcleo familiar é composto por 4 pessoas que sobrevivem com 4,36 salários-mínimos. Além do que, a assistente social destaca o nível de vulnerabilidade da família é baixo e sua condição financeira equilibrada.

Logo, não há reparos a fazer à decisão, que deve ser mantida.

Por essas razões, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015221-28.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015221-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA OLICIA RIBEIRO

ADVOGADO : HUGO LEONARDO OLIVEIRA PIERUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00137-6 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 04.08.2009 (fls. 12).

A sentença, de fls. 42/44, proferida em 12.11.2009, julgou improcedente o pedido, posto que a autora não preencheu o requisito etário, necessário para concessão do benefício pleiteado.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do art. 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09.10.2006, publicado no DJ de 18.10.2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 20.07.2009, a autora, com 62 anos de idade (data de nascimento: 07.12.1946), instrui a inicial com os documentos de fls. 07/11.

Veio estudo social (fls. 34/37), datado de 02.10.2009, informando que a requerente reside com o companheiro, em imóvel cedido, com renda mínima, que advém da aposentadoria auferida por ele. Observa que os eletrodomésticos e o mobiliário da residente estava em boas condições.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

O exame das provas mostra que a requerente, hoje com 63 anos, não logrou preencher o requisito etário, essencial para a concessão do benefício, como bem salientou o *juiz a quo*.

Observe-se que, quando da edição da Lei, o artigo 20, *caput*, previa que a idade mínima para concessão do benefício assistencial era de 70 anos. A partir de 01.01.1993, o artigo 38, reduz a idade para 57 e, com a vigência do Estatuto do Idoso, em janeiro de 2004, o requisito etário passou a ser de 65 anos.

Diante de tais elementos, não há como quer fazer crer a autora em seu recurso, elementos que ensejem a concessão do benefício a partir de 60 anos.

Logo, não há reparos a fazer à decisão, que deve ser mantida.

Por essas razões, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015409-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015409-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : FRANCISCO GOMES NETO

ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENÇO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00061-7 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 04.07.2008 (fls. 17, v.).

A sentença, de fls. 59, proferida em 23.09.2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a deficiência.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do art. 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09.10.2006, publicado no DJ de 18.10.2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 15.05.2008, o autor, com 40 anos de idade (data de nascimento: 08.03.1968), instrui a inicial com os documentos de fls. 07/14.

O laudo médico pericial (fls. 37/41), de 13.04.2009, indica que o periciado é portador de seqüela de fratura em punho esquerdo, com pouca limitação funcional. Aponta necrose da cabeça de fêmur que ocasiona encurtamento e diminuição da amplitude de movimentos articulares. Destaca doença degenerativa em coluna lombar em grau leve, sem sinais de comprometimento radicular. Conclui que a incapacidade é parcial para o trabalho que realiza atualmente.

Veio laudo social (fls. 44/51), datado de 18.05.2009, apontando que o requerente reside, em imóvel financiado, junto com a companheira, grávida de 8 meses e cinco filhos menores. Destaca que a renda mensal familiar é de R\$ 660,00 (1,41 salários-mínimos) e advém do salário-mínimo auferido pela companheira, acrescido de R\$ 150,00 dos "bicos" realizados pelo requerente e de R\$ 60,00 do "Bolsa Família".

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o autor está entre o rol dos beneficiários.

O exame das provas mostra que o requerente, hoje com 42 anos, não logrou comprovar a deficiência ou incapacidade para o trabalho, requisito essencial para a concessão do benefício, posto que o laudo médico conclui que as moléstias que acometem o requerente geram incapacidade parcial para o exercício de atividade laborativa.

Logo, não há reparos a fazer à decisão, que deve ser mantida.

Por essas razões, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2010.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015720-12.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.015720-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : HILDA FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00136-5 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 07.10.2004 (fls. 17, v.).

A sentença, de fls. 89/94, proferida em 04.12.2008, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a deficiência.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do art. 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09.10.2006, publicado no DJ de 18.10.2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 03.09.2004, a autora, com 50 anos de idade (data de nascimento: 14.07.1954), instrui a inicial com os documentos de fls. 09/11.

O laudo médico pericial (fls. 68/74), de 02.10.2007, conclui que a autora apresenta alterações degenerativas iniciais da coluna dorsal que não causam limitações funcionais e não impedem que continue realizando suas atividades habituais. Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

O exame das provas mostra que a requerente, hoje com 57 anos, não logrou comprovar a deficiência, requisito essencial para a concessão do benefício, posto que o laudo médico não indica que está incapaz para o exercício de atividade laborativa que possa lhe garantir o sustento.

Logo, não há reparos a fazer à decisão, que deve ser mantida.

Por essas razões, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2010.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015933-18.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.015933-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZA VILELA MAGALHAES

ADVOGADO : ANA CLAUDIA FURQUIM

No. ORIG. : 08.00.00137-5 1 V<sub>r</sub> ITARARE/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 04.02.2009 (fls. 22v.).

A r. sentença, de fls. 44/48 (proferida em 10.09.2009), julgou procedente o pedido, condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade à parte autora, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre elas juros de mora, contados a partir da citação, fixados em de 1% ao mês. Sucumbente o réu, arcará com o pagamento de honorários advocatícios, que arbitrou em 10% do valor da condenação, executadas as prestações vincendas (Súmula 111, do STJ). Não há reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas. Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração da honorária e juros de mora.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/17, dos quais destaco:

- Certidão de nascimento da autora em 20.09.1953;
- Certidão de casamento dos genitores da petionária, em 02.10.1959, qualificando o pai como lavrador;
- Certificado de Dispensa de Incorporação do Ministério do Exército de 31.12.1978, em nome de Maximino Ferreira, qualificando-o como lavrador;
- Título Eleitoral, datado de 1º.03.1982, em nome de Maximino Ferreira, atestando sua profissão como lavrador;
- declaração da Justiça Eleitoral do Estado de São Paulo, em Itararé, datada de 15.09.2008, indicando que o título eleitoral da requerente foi expedido em 18.09.1986 e que por ocasião de sua inscrição/revisão/transferência eleitoral informou sua ocupação de agricultor;
- Recibo de 10.03.2008, em nome da autora, referente ao pagamento de 10 dias no cultivo de feijão;
- Nota Fiscal de venda de equipamentos rurais, em nome da autora, de 13.09.2008 .

A Autarquia traz, fls. 36/38, consulta ao sistema Dataprev, indicando que a autora não possui registros.

As testemunhas, fls. 49/50, prestam depoimentos vagos e imprecisos não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Esclareça-se que, a declaração da Justiça Eleitoral foi emitida em 15.09.2008 e a inscrição eleitoral foi expedida em 18.09.1986, entretanto, não há como se aferir o momento em que a autora informou sua ocupação como agricultora, ou seja, se tal declaração se deu quando da inscrição, da revisão, da transferência eleitoral ou ainda, quando da data da expedição de tal certidão.

Além do que, não há nos autos sequer um documento que evidencie o vínculo da requerente com o Sr. Maximino Ferreira, não sendo possível estender à autora sua condição de lavrador, como pretende.

Observo que os recibos trazidos aos autos, tanto aquele firmado pela autora em 10.03.2008, bem como aquele indicando a compra de implementos agrícolas em 13.09.2008, são por demais recentes e, não são suficientes para comprovar a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (ERESP 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016154-98.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016154-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VILMA CAMARGO ZACARONE

ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE OLIVEIRA JUNIOR

No. ORIG. : 09.00.00069-4 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 09.10.2009 (fls. 40v).

A r. sentença, de fls. 41/43 (proferida em 24.11.2009), julgou procedente o pedido inicial e condenou o réu a pagar a autora, a partir do ajuizamento da ação (29.06.2009), o benefício de aposentadoria por idade, na condição de rurícola, em valor nunca inferior a um salário mínimo vigente na data em que a obrigação era devida, além da gratificação

natalina, tudo acrescido de juros e correção monetária. Os juros são devidos à base de 1% ao mês, contados a partir da citação, e a correção monetária é devida a partir do vencimento de cada prestação. O réu arcará com o pagamento dos honorários advocatícios da parte contrária, fixado em 10% sobre o valor total das prestações vencidas até a prolação da sentença (Súmula 111, STJ). Isentou de custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada apela a Autarquia Federal, sustenta, em síntese, a ausência de prova material, não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e inadmissibilidade de prova exclusivamente testemunhal. Aduz a respeito da impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Requer alteração da honorária, juros de mora e correção monetária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/23 e 29, dos quais destaco:

- Certidão de casamento (nascimento 25.10.1952) em 19.08.1970, atestando a profissão de lavrador do marido;
- Certidão de nascimento do filho, em 10.12.1981, qualificando o genitor como lavrador;
- Notas fiscais, de 1979 a 1985, em nome do cônjuge, com endereço na Fazenda Santa Filomena;
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 22.05.2009 (fls. 29);

O INSS traz, fls. 36/37 e 62/69, consulta ao sistema DATAPREV indicando vínculos empregatícios, em nome do marido, de forma descontínua, de 23.03.2004 a 10.2009, em atividade rural e de 01.03.2007 a 05.10.2008, em atividade urbana e que recebe aposentadoria por idade rural, com DIB em 29.06.2009, no valor de um salário mínimo mensal.

As testemunhas, ouvidas a fls. 44/45, conhecem a autora há muitos anos e afirmam que sempre laborou no campo, em propriedades cujos nomes são citados.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***

*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*

*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*

*III - Recurso conhecido em parte e provido.*

*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).*

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

O fato de constar vínculo empregatício urbano por curto período, em nome do marido, não afasta a condição de rurícola da autora, eis que já havia implementado o requisito etário.

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos, em 2007, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 156 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do ajuizamento da ação (29.06.2009), à míngua de recurso neste aspecto.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A honorária foi fixada com moderação e de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, devendo prevalecer.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art.273 do C.C. e do art.461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do art.557, §1º-A do CPC, para estabelecer os critérios de incidência de juros de mora e correção monetária, conforme fundamentado. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 29.06.2009 (data do ajuizamento da ação).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016999-33.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.016999-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO STRADIOTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSWALDO PERILLO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SILVIA ANDREA LANZA

No. ORIG. : 09.00.01453-9 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de reajuste de benefício previdenciário ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a aplicação da Súmula nº 260, do TFR e do disposto no art. 58 do ADCT.

Foram deferidos à parte autora (fls. 16) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a proceder a "*apuração dos salários de benefício da parte autora com observância da Súmula 260 do extinto TFR, em relação ao benefício que a antecedeu (aposentadoria de Leonor Martins Perillo - fls. 10), da data de sua concessão até abril de 1989 e, a partir daí até dezembro de 1991, com observância da regra do art. 58 do ADCT, de modo a ordenar permanentemente a revisão do benefício, para que tenha sempre o mesmo número de salários mínimos da época de sua concessão*" (fls. 44). Condenou o Instituto ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o INSS arguindo, preliminarmente, decadência e prescrição. No mérito, requer a improcedência do pedido.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Quanto ao prazo decadencial de 5 (cinco) anos invocado pela autarquia (art. 103, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, com a redação da Lei n.º 9.711, de 20/11/98), entendo que o mesmo não se sustenta. Isso porque o benefício originário do autor foi concedido em 3/7/87 (fls. 10), antes mesmo da entrada em vigor do referido diploma legal, sendo defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada. Qualquer restrição trazida por norma superveniente deve respeitar situações pretéritas, conforme tem se pronunciado, de forma reiterada, o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam os julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. ART. 255 DO RISTJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91. MP Nº 1.523/97. LEI DE REGÊNCIA. SÚMULA 359/STF.

I - Para caracterização do dissídio, indispensável que se faça o cotejo analítico entre a decisão reprochada e os paradigmas invocados.

II - A simples transcrição de ementas, sem que se evidencie a similitude das situações, não se presta para demonstração da divergência jurisprudencial.

III - Quanto ao fulcrado na alínea "a" do permissivo constitucional, quando das concessões dos benefícios, não existia prazo decadencia do direito à revisão dos benefícios previdenciários, restando assim configurada uma condição jurídica definida conforme a legislação vigente à época das aposentadorias.

IV - Se a Lei n.º 8.213/91, em seu art. 103, com a redação dada pela MP n.º 1523-9/97, introduziu tal prazo decadencial, essa restrição superveniente não poderá incidir sob situações já constituídas sob o palio de legislação anterior. Súmula 359/STF

Recurso não conhecido.

(REsp n.º 254.151, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 03/10/00, votação unânime, DJU de 23/10/00)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO DECENAL. LEI Nº 8.213/9, ART. 103, COM REDAÇÃO DADA PELA MP Nº 1.523/97. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. - As normas de direito processual, dado o caráter de ordem pública, têm aplicação imediata, desde que respeitadas as situações jurídicas já consolidadas sobre a vigência da lei anterior.

2. - Não existindo, à época da concessão do benefício previdenciário (DIB 31/08/83), qualquer norma que fixasse prazo prescricional para a propositura de ação revisional, não há como se exigir tivesse o segurado ajuizado sua ação dentro do decênio previsto em lei (ou medida provisória) posterior. Prescrição que não se reconhece.

3. - Recurso que não se conhece.

(REsp n.º 250901, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. em 17/8/00, votação unânime, DJU de 17/8/00)

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Passo, então, ao exame do mérito.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), tida por ocorrida, reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula n.º 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de pensão por morte, cuja data de início deu-se em 5/10/05 (fls. 10), derivada de benefício originário com vigência a partir de 3/7/87.

Com relação à aplicação da Súmula n.º 260 do extinto TFR, vinha eu adotando, com efeito, o posicionamento no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário tornaria imprescritível o direito ao reajuste nela previsto, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precedeu o ajuizamento da ação.

Porém, já na condição de integrante desta E. 8ª Turma, impressionado com a correção e excelência do voto do E. Ministro Hamilton Carvalhido (Recurso Especial n.º 544.657/SP, in DJ 10/5/04), passei a adotar o entendimento segundo o qual as ações objetivando o reajuste previsto no referido verbete deveriam ter sido ajuizadas até março/94. Isso porque a Súmula n.º 260 do TFR, ao dispor que: "*No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado*", somente terá produzido efeitos até março/89 pois, em abril, teve início a vigência do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o qual introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício na data da concessão para se proceder à conversão em número de salários mínimos.

Assim, se as diferenças decorrentes da aplicação da Súmula cessam em março/89 e, não havendo reflexos na renda futura, uma vez que, conforme acima explicitado, o art. 58 do ADCT, determinou que fosse levado em consideração



tão-somente a data da concessão do benefício, decorridos mais de 5 anos, o direito de pleitear tais diferenças encontra-se prescrito, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

*In casu*, a ação foi ajuizada apenas em 2009 (fls. 2), motivo pelo qual encontra-se prescrita a aplicação da Súmula nº 260 do TFR.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque, também, o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.

1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.

2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp nº 524.170/SP, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 19/8/03, v.u., DJ 15/9/03)

Com relação ao art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais, observo que o referido dispositivo constitucional introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício na data da concessão para se proceder à conversão em número de salários mínimos, *in verbis*:

*"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.*

*Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês da promulgação da Constituição."*

A Constituição Federal já houvera determinado que a lei ordinária traçaria as diretrizes quanto às leis da Previdência Social, sendo certo que o comando constitucional foi concretizado - não com o advento puro e simples das Leis nos 8.212 e 8.213/91, que dependiam, para a sua eficácia, de regulamentação específica, mas aos 9 de dezembro de 1991 -, com a publicação do Decreto nº 357, que regulamentou aqueles diplomas legais.

Assim, a equivalência salarial deve ser aplicada apenas aos benefícios previdenciários, em manutenção na data da promulgação da Constituição Federal (5/10/88), **gerando efeitos apenas no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991**. Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei n.º 8.213/91.

A propósito da matéria, assim se pronunciou o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 351.394-0, de Relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, publicado no DJ de 4/4/03, por unanimidade de votos:

*"Recurso Extraordinário. Agravo Regimental. 2. Benefício previdenciário. Reajuste. 3. Recurso parcialmente provido para restringir o critério de equivalência salarial previsto no art. 58 do ADCT, ao período de abril de 1989 a dezembro de 1991. 4. Recurso de agravo que aponta omissão quanto à análise dos arts. 201, § 2º e 202, caput, da CF. Inocorrência. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

Seja-me permitido transcrever, também, o seguinte precedente:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. SALÁRIO-MÍNIMO COMO FATOR DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Aposentadoria por invalidez deferida na forma do artigo 44 da Lei 8.213/91, a partir de 04.08.1994. Atualização monetária das prestações em atraso. Não configura ofensa à coisa julgada a inclusão, na liquidação de sentença, da correção monetária dos valores devidos. Precedente.

1.1 Utilização do salário-mínimo como índice de reajuste das parcelas em atraso. Impossibilidade, em face da vedação contida no inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal.

2. Equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT-CF/88. Critério de aplicação restrita ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, somente aos benefícios em manutenção na data da promulgação da Constituição. Decorrido esse prazo, os reajustes seguem os parâmetros da Lei 8.213/91 (CF, artigo 201, § 2).

*Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STF, Agravo Regimental no RE nº 290.082-6/SP, 2ª Turma, Relator Min. Maurício Corrêa, j. 13/11/01, v.u., DJ 1/3/02)

Cumprido ressaltar que estender o período dessa equivalência para além da data prevista em regra de direito transitório iria de encontro à proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os seguintes julgados, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. PERÍODOS RESTRITOS. REAJUSTAMENTOS. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. EFEITO INFRINGENTE. EXCEPCIONALIDADE.*

*I- Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos, mormente quando o ponto fulcral da controvérsia reside na insatisfação do ora embargante com o deslinde da controvérsia.*

*II - Inviável, em sede de embargos declaratórios, a concessão do excepcional efeito infringente, quando a oposição dos mesmos cinge-se a repisar todos os fundamentos anteriormente já tecidos.*

*III- A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79.*

*Precedentes.*

*IV- O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios. Precedentes.*

*V - A partir de janeiro de 1992, os reajustamentos devem ser feitos pelos critérios estabelecidos no artigo 41, inciso II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, não tendo como parâmetro a variação do salário mínimo.*

*VI- Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, EDcl no Agravo de Instrumento nº 517.974/MG, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, j. 3/2/04, v.u., DJ 1º/3/04)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58, DO ADCT. AUTO-APLICABILIDADE. FÓRMULA DE EFICÁCIA TRANSITÓRIA. IMPLANTAÇÃO DEFINITIVA DA LEI Nº 8213/91. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CRITÉRIO DE REAJUSTE. ART. 41, DA LEI Nº 8.213/91.*

*- O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que elevou o princípio da irredutibilidade do benefício à dignidade de cânon constitucional, estabeleceu fórmula de eficácia transitória, até a implantação definitiva do Plano de Benefício da Previdência Social que, por depender de normatização regulamentadora, somente ocorreu com o advento do Decreto nº 357 em dezembro de 1991.*

*- A fórmula do cálculo do reajuste dos benefícios previdenciários obedece aos critérios fixados infraconstitucionalmente pelo art. 41, da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social, sendo descabido a incorporação de índices de reajustes em função do número de salários-mínimos.*

*- Recurso especial parcialmente conhecido e nesta extensão provido."*

*(STJ, REsp nº 193.458/SP, Relator Ministro Vicente Leal, 6ª Turma, j. 2/2/99, v.u., DJ 1º/3/99)*

Observo, contudo, que, *in casu*, o INSS já procedeu, na via administrativa, à revisão do benefício, no período de vigência do referido dispositivo constitucional, consoante a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios-DATAPREV, cuja juntada ora determino, motivo pelo qual não merece prosperar o pleito formulado no presente feito. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018420-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018420-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA ELIZABETH DO AMARAL

ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00110-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

## DECISÃO

I- Retifique-se a atuação, fazendo constar o nome da I. Procuradora da apelante conforme indicado a fls. 6 (Ana Lúcia Monte Sião), excluindo-se o nome da I. Procuradora Marta de Fátima Melo. Certifique-se.

II- Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 13) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a demandante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) "*os quais ficam sujeitos ao regime da Lei de benefícios da Justiça Gratuita*" (fls. 44).

Inconformada, apelou a requerente, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural, motivo pelo qual requer a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto pela autora.

Com efeito, o compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (28/8/09), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 7 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 56 (cinquenta e seis) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.*

*Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

*In casu*, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de seu casamento, celebrado no Distrito de Santa Cruz de la Sierra - Bolívia, em 16/8/76, na qual consta a qualificação de "*labradora*" da autora e de "*labrador*" de seu marido (fls. 9).

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS a fls. 31/33, verifiquei que a requerente possui vínculos empregatícios urbanos nos períodos de 25/2/85 a 8/8/85 e 2/1/86 a 21/7/86.

Outrossim, observo que não obstante o cônjuge da demandante receba "*APOSENTADORIA POR IDADE*" no ramo de atividade "*RURAL*" desde 30/9/05, o mesmo inscreveu-se no Regime Geral da Previdência Social como contribuinte "*Empresário*" e ocupação "*Empresário*" em 1º/3/83, conforme consulta realizada no mencionado sistema.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

***"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

#### Expediente Nro 4405/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033497-59.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.033497-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZINHA IRINEU DE CARVALHO

ADVOGADO : ZELIA MARIA RIBEIRO

SUCEDIDO : MAURO ALVES DE CARVALHO falecido

No. ORIG. : 99.00.00051-0 4 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, em condições adversas, no período de 01.12.1967 a 10.08.1973, para, somado aos interstícios incontestados, propiciar a aposentadoria, com afastamento do limite máximo do salário-de-benefício, imposto pelo §2º do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

A Autarquia Federal foi citada em 09.04.1999 (fls. 29, vº).

A r. sentença de fls. 97/101, proferida em 29.12.1999, julgou procedente o pedido, para condenar o réu a recalculer o valor inicial do benefício, com reflexo nas prestações posteriores, utilizando-se do coeficiente de cálculo de 100% (cem por cento), sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, vedada a diminuição pelo teto. Determinou o pagamento das diferenças apuradas, com juros e correção monetária, a partir da citação. Isentou de custas. Por fim, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas, mais um ano das vincendas.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em breve síntese, a não comprovação da especialidade do labor e a necessária observância do teto legal para o salário-de-benefício. Pede reconhecimento da prescrição e da decadência, isenção de custas e despesas processuais e alteração dos honorários advocatícios.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, cumpre ressaltar que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o período de trabalho do requerente, sob condições agressivas.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição. Mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa a preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 01.12.1967 a 10.08.1973, pelo que a antiga CLPS, com as respectivas alterações, incide sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 01.12.1967 a 10.08.1973 - servente ou operador padrão, em contato com hidrocarbonetos, como toluol e xilol (tolueno e xileno), ácidos, hidróxido de sódio, solventes, amoníaco, soda cáustica, corantes, azóicos etc - formulários (fls. 08 e 38). A atividade do requerente enquadra-se no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.2.10 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam as operações executadas com derivados tóxicos do carbono - hidrocarbonetos. Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, no interstício mencionado.

Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.***

*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.*

*Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial. Remessa oficial desprovida.*

*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinados a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.***

*I - (...)*

*V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*

*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)*

Assentado esse aspecto, verifica-se que o autor não colaciona a planilha de cálculo do tempo de serviço computado para deferimento da sua aposentadoria por tempo de contribuição e, assim, inviabiliza a contagem do tempo para a aposentadoria especial.

Não obstante conste dos autos o total de 33 anos, 03 meses e 11 dias de labor, não é possível inferir em quais interstícios a Autarquia reconheceu a atividade especial. Não basta, portanto, o acréscimo do período ora reconhecido ao total incontroverso, porque não se admite a conversão de tempo de serviço exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, prevista no § 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, para a concessão da aposentadoria especial. De igual modo, tal espécie de benefício não admite o cômputo de labor comum, nem a sua conversão em atividade especial.

Acréscete-se que o requerente pleiteia o reconhecimento da especialidade do labor, apenas, de 01.12.1967 a 10.08.1973, apesar de colacionados formulários relativos a outros períodos (fls. 39/49).

Dessa forma, resta prejudicada a análise dos requisitos da aposentadoria especial, bem como da incidência do §2º do art. 29 da Lei nº 8.213/91 no cálculo do salário-de-benefício.

Ressalte-se, por fim, que o autor percebeu aposentadoria por tempo de contribuição, de 22.12.1994 a 17.07.2008 (data do seu óbito), consoante extrato de fls. 131.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, apenas, para reconhecer a especialidade do labor, de 01.12.1967 a 10.08.1973, e julgar prejudicado o pedido de conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050971-43.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.050971-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : OSMAR CAMERO

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP

No. ORIG. : 99.00.00029-6 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, ora no campo, no período de 07/04/1972 a 06/03/1976, ora em condições agressivas de 18/08/1976 a 13/04/1977, 10/08/1979 a 18/11/1989, 10/05/1990 a 14/01/1991, 12/04/1991 a 03/09/1991, 25/09/1991 a 08/05/1993, 11/05/1993 a 18/12/1996 e de 03/02/1997 a 05/10/1998 e a sua conversão, para propiciar a aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 14/07/1999 (fls. 123, verso).

A r. sentença de fls. 159/162, proferida em 08/03/2000, julgou procedente o pedido, para declarar o tempo de serviço de 32 anos, 09 meses e 16 dias e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde 12/01/1999, com alíquota de 82% (oitenta e dois por cento) do salário-de-benefício, a ser calculado nos termos da Lei nº 8.213/91.

Correção monetária conforme a Súmula nº 08 do Egrégio Tribunal Federal da 3ª. Região. Juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde a citação, de forma decrescente. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, englobadas as prestações vencidas até a prolação da sentença, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes. O ente previdenciário sustenta, em breve síntese, a necessidade de início de prova material para o reconhecimento de atividade laborativa, não fazendo o requerente jus à aposentação pretendida.

O autor, por sua vez, pede a alteração do termo inicial para a data do requerimento administrativo.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O autor propôs a presente demanda, em 28/04/1999, para obter a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (12/01/1999 - fls. 110). Cumpre esclarecer que, embora na petição inicial a data do

requerimento administrativo conste em 12/01/1998, verifica-se que o pedido na esfera administrativa ocorreu apenas no ano de 1999.

Em consulta ao sistema Dataprev, verifico que o requerente é beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 12/01/1999, concedida pelo ente previdenciário, em 17/03/2003.

Por consequência, concedido administrativamente o benefício, o autor é carecedor da ação, por perda superveniente de interesse processual, impondo-se a extinção do feito, de ofício, sem exame do mérito.

Nesse sentido, destaco:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. FATO SUPERVENIENTE. PERDA DO OBJETO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.**

1. *Configura falta de interesse processual superveniente, ensejando a extinção do processo judicial, a concessão administrativa pelo INSS, no curso da ação, do benefício previdenciário pretendido;*

2. *Extinto o processo por perda de objeto, incumbe à parte que deu causa à lide o pagamento da verba sucumbencial;*

3. *Recurso do INSS improvido.*

(TRF - 3ª Região - AC 199961170008055 - AC - Apelação Cível - 851736 - Oitava Turma - DJU data:13/05/2004, pág.: 478 - rel. Juiz Erik Gramstrup)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS PROLAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.**

I - *A desistência da ação solicitada pelo autor não tem cabimento após a prolação da sentença, porquanto já se materializou o pronunciamento jurisdicional, encerrando o mérito da causa.*

II - *Segundo consta do sistema informatizado do Ministério da Previdência e Assistência Social, o autor é titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício desde 19.06.1998. Destarte, diante desse fato, e considerando o preceituado no art. 462 do CPC, há que se reconhecer a satisfação da pretensão do autor, de modo a acarretar a perda superveniente do interesse processual quanto ao objeto principal do pedido, ou seja, a concessão do benefício em tela, dando por prejudicados o recurso de apelação e o recurso adesivo.*

III - (...).

IV - *Apelação do réu e recurso adesivo do autor não conhecidos. Extinção do feito sem julgamento do mérito.*

(TRF - 3ª Região - AC 96030962635 - AC - Apelação Cível - 351843 - Décima Turma - DJU data:14/09/2005, pág.: 401 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Pelas razões expostas, de ofício, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos no art. 267, VI, do CPC. Prejudicados os apelos do ente autárquico e do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053923-92.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.053923-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : VALENTIM MOREIRA CEZAR

ADVOGADO : NELSON PACETTA FRANCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00148-2 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória, com pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, em condições especiais, no período de 16.03.1987 a 14.09.1999 (ajuizamento da demanda), como guarda municipal da Prefeitura de Amparo, com a conversão e expedição da respectiva certidão.

A Autarquia Federal foi citada em 21.09.1999 (fls. 24, vº).

A r. sentença de fls. 65/67, proferida em 05.05.2000, julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, com as ressalvas dos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, a comprovação da especialidade do labor.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o período de trabalho, especificado na inicial, em atividade prestada sob condições agressivas, com a sua conversão, e expedição da respectiva certidão.

Inicialmente cumpre observar que a atividade do autor é regida pela CLT e, portanto, vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, consoante extrato do sistema Dataprev, que segue.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa a preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 16.03.1987 a 14.09.1999, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 16.03.1987 a 05.03.1997 - guarda municipal - CTPS (fls. 09) e identidade funcional (fls. 10). A atividade do autor enquadra-se no item 2.5.7, do quadro anexo do Decreto nº 53.831/64, em vista da periculosidade inerente às atividades de bombeiros, investigadores e guardas. A prova oral (fls. 47/57) reforça a especialidade do labor, ao dar conta do porte de arma de fogo.

A orientação desta E. Corte tem sido firme nesse sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

(...)

- A atividade de guarda municipal constitui atividade perigosa, uma vez que o trabalhador sua integridade física colocada em efetivo risco, não sendo poucos os relatos policiais acerca de lesões corporais e morte no exercício de vigilância patrimonial, encontrando a atividade enquadramento no código 2.5.7 do Anexo do Decreto nº 53.831/64.  
- Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- Reexame necessário, tido por interposto, apelação do INSS e recurso adesivo parcialmente providos.

(TRF - 3ª Região - AC 200603990302295 - AC - Apelação Cível - 1136718 - Décima Turma - DJU data:17/01/2007, pág.: 882 - rel. Juiz Galvão Miranda)

Assim, o autor faz jus ao reconhecimento da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)



3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA:15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

Esclareça-se que o termo final da atividade especial foi assim delimitado, tendo em vista que, em 05.03.97, foi editado o Decreto de nº 2.172/97 que, ao regulamentar a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, determinou que somente a efetiva comprovação da permanente e habitual exposição do segurado a agentes nocivos à saúde, por laudo técnico (arts. 58, §s 1 e 2º da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), poderia caracterizar a especialidade da atividade.

Confira-se a orientação desta C.Corte sobre o tema:

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS. ATIVIDADE INSALUBRE. EXPOSIÇÃO PERMANENTE A AGENTES AGRESSIVOS. DECLARAÇÃO DA EMPRESA. ADMISSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO.**

1. Não se conhece de parte da apelação do Réu no tocante a não utilização da Taxa SELIC eis que não houve condenação nesse sentido.

2. Para a caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, consolidou entendimento firmado pela jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, não afastando o direito ao seu reconhecimento o fato de o segurado pleiteá-lo posteriormente ao tempo da sua aquisição, ou em caso de exigência de novos requisitos por lei posterior, já que, caso contrário estaria infringindo a garantia constitucional do direito adquirido.

3. Até a edição da Lei nº 9.032/95, em 29.04.95, deve-se levar em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro efetuado em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da função expressamente considerada especial, sem prejuízo de outros meios de prova.

4. Após o advento da Lei nº 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada exposição aos agentes agressivos, é forçoso salientar que tal poderá dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação a outros meios probatórios. Assim, somente a partir de 05.03.97, data da edição do Decreto nº 2.172/97, regulamentando a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação do laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida.

5. O Autor trouxe aos autos os seguintes documentos: o formulário SB-40 (fls. 16/17), o que comprova a especialidade do trabalho desenvolvido de 24.06.69 a 27.10.69 como auxiliar de laboratório e de 15.06.70 a 28.11.73 como realizador de serviços diversos submetendo-se o Autor a trabalho expostos a agentes agressivos como ruído, amônia, ácido fosfórico, soda cáustica etc, de modo que em ambos os casos o Autor esteve exposto a agentes agressivos e insalubres. Além do mais, o laudo constante de fls. 21/25 e a prova testemunhal juntada às fls. 85/89, igualmente informa que o Autor estava exposto no período acima, a agentes agressivos na forma ali documentada.

6. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §3º, alíneas "a" e "c", do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido.

7. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação.

8. Apelação do Réu em parte não conhecida, e, na parte conhecida, não provida.

(Origem: TRF 3ª Região; Classe: AC - Apelação Cível nº 950450; Processo: 2002.61.17.000690-4; UF: SP; Órgão Julgador: Sétima Turma; Data da decisão: 28/11/2005; Fonte: DJ; Data: 02/02/2006; Página: 289; Relator: Antonio Cedenho)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinados a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

**TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

V - *Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.*

VI - *O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

VII - *O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

VIII - *Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

IX - *Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

X - *Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*

*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz Sergio Nascimento)*

Assim, o requerente faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, no período mencionado.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que o autor sucumbiu em parte mínima do pedido, razão pela qual a Autarquia deve arcar com a honorária, fixada em 10% do valor da causa, devidamente atualizado, em homenagem ao entendimento desta Egrégia 8ª Turma.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao apelo do autor, com fulcro no art. 557, §1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, a fim de reconhecer a especialidade do labor no período de 16.03.1987 a 05.03.1997, condenando a Autarquia a expedir a respectiva certidão. Fixo a honorária em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000569-73.2000.4.03.6113/SP

2000.61.13.000569-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : BALDUINO CASTRO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

O pedido é de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por idade de trabalhador rural, percebida pelo autor, desde 21.05.1986, por ter sido concedida com base em remuneração inferior à efetivamente recebida, em razão dos registros inverídicos, efetivados pelo empregador, na CTPS.

A Autarquia Federal foi citada em 06.09.2001 (fls. 26, vº).

A r. sentença de fls. 182/187, proferida em 30.04.2008, em razão de decisão desta Relatora, que anulava anterior sentença (fls.84/86), julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais), cuja execução suspendeu, por ser o requerente beneficiário da assistência judiciária gratuita. Custas *ex lege*.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, por ter percebido remuneração superior à constante da CTPS, considerada para deferimento da aposentadoria.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Do compulsar dos autos, verifica-se que o autor pleiteou, na via administrativa, o benefício da aposentadoria por velhice de trabalhador rural, em 21.05.1986 (fls. 29), e instruiu o requerimento com CTPS, emitida em 05.03.1986, com registro de serviços diversos, na Fazenda São Sebastião, desde 01.11.1972 (fls. 30).

O empregador, Sr. José Guerrieri Rezende, confirmou a atividade campesina do requerente, de 11.1972 a 05.1986, como empregado na Fazenda São Sebastião (fls. 31), e o próprio segurado, quando entrevistado, afirmou o seu labor rural, no mesmo período, em atividades como carpir, plantar e colher (fls. 32).

A aposentadoria por velhice de trabalhador rural foi, então, deferida em 30.06.1986, com DIB em 21.05.1986, data do requerimento administrativo (fls. 40).

Em 16.02.2000, decorridos mais de treze anos da concessão, o autor propõe a presente demanda, alegando incorreção no cálculo da renda mensal inicial do seu benefício. Afirma que o labor na Fazenda São Sebastião havia sido registrado, a partir de 1972, em CTPS emitida em 11.01.1968. Contudo, por ocasião do requerimento administrativo, o empregador teria exigido nova CTPS, que veio a ser emitida em 05.03.1986, para nela efetivar registro retroativo a 1972, com cargo e remuneração diversos dos constantes da original. Por consequência, restaria caracterizado o prejuízo do requerente, vez que a aposentadoria teria sido calculada com fulcro na incorreta remuneração do labor registrado.

Com efeito, o autor colaciona, com a inicial, duas CTPS: a primeira, emitida em 11.01.1968, com registros de 01.11.1972 a 23.07.1991, como fiscal, e de 01.07.1992 a 30.06.1999, em serviços gerais, ambos na Fazenda São Sebastião (fls. 08); e a segunda, emitida em 05.03.1986, com anotação, em serviços gerais, na Fazenda São Sebastião, em 01.11.1972, sem data de saída, com carimbo "incluído na aposentadoria" (fls. 09).

Observa-se, ainda, que, na primeira CTPS, não há registro da remuneração inicial, no período de 01.11.1972 a 23.07.1991, mas, na segunda, o empregador indica a remuneração de Cr\$ 600,00, inferior, segundo o requerente, ao pagamento efetivamente percebido. Inclusive, o autor colaciona relação dos salários pagos pelo empregador, no ano de 1985, no importe de Cr\$ 400.000,00 a Cr\$ 1.350.000,00, o que denotaria a defasagem da renda mensal inicial do seu benefício.

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 162 e 177/179. A primeira afirma o labor do requerente, como administrador da Fazenda São Sebastião, de 20.01.1977 a 01.1988, e nega qualquer registro de empregado não correspondente ao trabalho efetivamente prestado, na fazenda. A segunda testemunha alega a atividade do autor, como administrador ou fiscal da Fazenda São Sebastião, por cerca de 15 anos, desde 1973. A última testemunha afirma o labor do requerente, como administrador da Fazenda São Sebastião, desde 1990.

Pois bem. É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *juris tantum*, o que significa admitirem prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento de que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria. No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova.

Segundo o princípio do dispositivo, a iniciativa da propositura da ação, assim como a de produção das provas, cabe às partes, restando ao juiz apenas complementá-la, se entender necessário.

Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do Magistrado de julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos, e não segundo a sua convicção íntima.

Nesse contexto, confira-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 280402; Processo: 2000/0099716-1; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 26/03/2001; Fonte: DJ, Data: 10/09/2001, página: 427; Relator: Ministro Hamilton Carvalhido)

No caso dos autos, a anotação de vínculo anterior à emissão da CTPS seria suficiente para afastar a presunção de veracidade do registro apresentado por ocasião do requerimento administrativo.

Não obstante, a Autarquia não questiona a real prestação de serviços, na Fazenda São Sebastião, no período computado para deferimento da aposentadoria, e a CTPS original, colacionada pelo requerente na presente demanda, confirma a existência do vínculo.

A controvérsia cinge-se, então, à remuneração efetivamente percebida pelo autor.

Como bem observado na r. sentença, não restou demonstrado o motivo da não apresentação da CTPS original, por ocasião do requerimento administrativo da aposentadoria. O requerente alega a exigência do empregador, para emissão de nova CTPS, mas, em momento algum, afirma ter perdido a posse do documento original ou aponta óbice para sua apresentação à Autarquia, no momento adequado.

Além do que, a primeira CTPS não indica o valor da remuneração inicial pertinente ao contrato, o que afasta a tese de nova emissão para, tão-somente, dissimular o salário efetivo.

Acrescente-se que a aventada divergência entre a atividade registrada na segunda CTPS (serviços gerais) e a efetivamente exercida, registrada na primeira carteira (fiscal), não tem reflexos no cálculo do salário-de-benefício, porque ambas as CTPS apresentam, nos campos próprios, as mesmas alterações salariais. Inclusive, a carteira apresentada no procedimento administrativo aponta o aumento, em 15.09.1985, para Cr\$ 1.350.000 (página 37 da CTPS de fls. 09), em consonância com a relação do empregador, acostada à inicial (fls. 07).

Logo, ainda que indevido o registro na CTPS, emitida em 03.05.1986, não se verifica qualquer prejuízo ao autor, eis que o vínculo consta da CTPS original e as alterações salariais foram observadas.

Além do que, a Autarquia não deve responder por eventual desídia do requerente, que, sem motivo justificável, deixou de apresentar a correta CTPS, por ocasião do requerimento administrativo, e, inclusive, quando entrevistado, não fez qualquer menção à atividade de fiscal.

Assim, inexistente motivo, *in casu*, para deferir a revisão do benefício, decorridos mais de treze anos da sua concessão. Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo do autor, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039309-48.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.039309-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVAN MARQUES DA SILVA

ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES

REPRESENTANTE : CELECINA BARBOSA DE SOUSA E SILVA

No. ORIG. : 01.00.00031-1 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DESPACHO

Compulsando os autos, verifico inexistir procuração assinada pelo autor. Por outro lado, inexistente também certidão de sentença de interdição que permita a sua representação pela genitora, ante a alegada incapacidade para atos da vida civil.

Intime-se a Dra. MARIA LÚCIA NUNES (fls. 06) para que regularize a representação processual do autor em 10 (dez) dias.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046659-87.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.046659-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : PEDRO JOSE SOARES

ADVOGADO : ANDRE PINTO GARCIA

: FERNANDO GUIMARAES DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00027-4 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, nos períodos de 12.02.1970 a 06.06.1974 e de 26.09.1984 a 25.06.1997, em condições especiais, e a sua conversão, para somado aos períodos de labor comum, propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 21.03.2001 (fls. 59).

A r. sentença de fls. 72/73, proferida em 30.05.2001, julgou improcedente o pedido. Isentou de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, a comprovação da especialidade do labor urbano.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 104, foi determinada a intimação das partes, para manifestação acerca do extrato do sistema Dataprev, que indica o recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, pelo requerente, desde 07.08.2000 (fls. 105).

A Autarquia Federal colacionou a planilha da concessão (fls. 112/113) e o autor manifestou-se pelo prosseguimento do feito (fls. 120).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer os períodos de trabalho, especificados na inicial, em atividade prestada sob condições agressivas, e a sua conversão, para somados aos interstícios de labor em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa a preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 12.02.1970 a 06.06.1974 e de 26.09.1984 a 25.06.1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

O ente previdenciário já reconheceu a especialidade do labor, no interstício de 26.09.1984 a 05.03.1997, conforme planilha de fls. 112/113, restando, portanto, incontroverso.

Por outro lado, não é possível o reconhecimento da atividade especial, de 12.02.1970 a 06.06.1974, porque os trabalhos como servente, na construção civil, meio oficial de carpinteiro e carpinteiro não estão no rol das categorias profissionais que admitem, por si só, o enquadramento.

De igual modo, não se reconhece a especialidade do labor, no período de 06.03.1997 a 25.06.1997, porque, em 05.03.97, foi editado o Decreto de nº 2.172/97 que, ao regulamentar a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, determinou que somente a efetiva comprovação da permanente e habitual exposição do segurado a agentes nocivos à saúde, por laudo técnico (arts. 58, §§ 1 e 2º da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), poderia caracterizar a especialidade da atividade.

Confira-se a orientação desta C.Corte sobre o tema:

***PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS. ATIVIDADE INSALUBRE. EXPOSIÇÃO PERMANENTE A AGENTES AGRESSIVOS. DECLARAÇÃO DA EMPRESA. ADMISSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO.***

*1. Não se conhece de parte da apelação do Réu no tocante a não utilização da Taxa SELIC eis que não houve condenação nesse sentido.*

*2. Para a caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, consolidou entendimento firmado pela jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, não afastando o direito ao seu reconhecimento o fato de o segurado pleiteá-lo posteriormente ao tempo da sua aquisição, ou em caso de exigência de novos requisitos por lei posterior, já que, caso contrário estaria infringindo a garantia constitucional do direito adquirido.*

3. Até a edição da Lei nº 9.032/95, em 29.04.95, deve-se levar em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro efetuado em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da função expressamente considerada especial, sem prejuízo de outros meios de prova.

4. Após o advento da Lei nº 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada exposição aos agentes agressivos, é forçoso salientar que tal poderá dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação a outros meios probatórios. Assim, somente a partir de 05.03.97, data da edição do Decreto nº 2.172/97, regulamentando a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação do laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. 5. O Autor trouxe aos autos os seguintes documentos: o formulário SB-40 (fls. 16/17), o que comprova a especialidade do trabalho desenvolvido de 24.06.69 a 27.10.69 como auxiliar de laboratório e de 15.06.70 a 28.11.73 como realizador de serviços diversos submetendo-se o Autor a trabalho expostos a agentes agressivos como ruído, amônia, ácido fosfórico, soda cáustica etc, de modo que em ambos os casos o Autor esteve exposto a agentes agressivos e insalubres. Além do mais, o laudo constante de fls. 21/25 e a prova testemunhal juntada às fls. 85/89, igualmente informa que o Autor estava exposto no período acima, a agentes agressivos na forma ali documentada.

6. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §3º, alíneas "a" e "c", do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido.

7. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação.

8. Apelação do Réu em parte não conhecida, e, na parte conhecida, não provida.

(Origem: TRF 3ª Região; Classe: AC - Apelação Cível nº 950450; Processo: 2002.61.17.000690-4; UF: SP; Órgão Julgador: Sétima Turma; Data da decisão: 28/11/2005; Fonte: DJ; Data: 02/02/2006; Página: 289; Relator: Antonio Cedenho)

Assim, o requerente faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, apenas, no período incontestado.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA:15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

Assentados esses aspectos, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial incontestada, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum incontestados (fls. 29/30), é certo que, até 25.06.1997 (requerimento administrativo), data em que o autor delimita a contagem do tempo de serviço (fls. 06), totalizou 33 anos de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 25.06.1997.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da data da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, o extrato do sistema Dataprev de fls. 105 aponta o autor como beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 07.08.2000. Com o deferimento da aposentadoria proporcional, em razão de ser vedada a sua transformação em integral, o requerente poderá optar pela ora deferida, sem, contudo, desonerar-se da compensação de valores, se cabível. Caso a opção seja pelo benefício administrativo, não haverá possibilidade de recebimento de valores remanescentes do benefício judicial.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao apelo do autor, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 33 anos de trabalho, devido nos termos do art. 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 25.06.1997). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. Oitava Turma. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 33 anos de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, e DIB em 25.06.1997 (data do requerimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016234-09.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.016234-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALVINO PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP

No. ORIG. : 02.00.00155-1 1 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Tendo em vista que foram apresentados os documentos de fls. 102/104, manifeste-se o INSS acerca do pedido de habilitação.

P.I.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021796-62.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.021796-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DONIZETTI MULLER

ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 02.00.00271-6 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos pelo autor, em face de decisão monocrática de fls. 86/90, proferida nos autos da Apelação Cível n. 2004.03.99.021796-9, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelos razões expostas e, de ofício, retifico o dispositivo da sentença, para fazer constar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral e, com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço integral, restringindo o reconhecimento da atividade campesina de 01/01/1975 a 31/12/1976, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e a atividade especial aos interstícios de 10/12/1977 a 24/02/1982, 01/03/1982 a 31/10/1985, 21/11/1986 a 30/12/1988, 02/01/1989 a 31/08/1992 e de 01/09/1992 a 28/05/1998. Fixada a sucumbência recíproca."

Sustenta o requerente que não houve o reconhecimento da atividade campesina durante todo o período pleiteado, o que contrapõe com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. Alega a necessidade de que a Relatora se pronuncie sobre a possibilidade de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na sua forma proporcional, ainda que o pedido refira-se a aposentadoria integral.

Requer seja suprida a falha apontada.

É o relatório.

Neste caso, não merecem acolhida os embargos opostos, posto que inócua a falha apontada.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar os vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que a decisão embargada motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu pelo parcial provimento do reexame necessário e do apelo autárquico para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, restringindo o reconhecimento do labor campesino apenas ao período de 01/01/1975 a 31/12/1976 e a atividade especial aos interstícios de 10/12/1977 a 24/02/1982, 01/03/1982 a 31/10/1985, 21/11/1986 a 30/12/1988, 02/01/1989 a 31/08/1992 e de 01/09/1992 a 28/05/1998."

A questão relacionada ao labor no campo foi abordada na decisão a fls. 86/90, dispondo em relação à matéria em debate: "(...)Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1975 a 31/12/1976, sendo que o marco inicial foi fixado levando-se em conta que o documento mais antigo comprovando o labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação de 20/01/1976, informando que foi dispensado do Serviço Militar em 17/10/1975 e a profissão de lavrador (fls. 12). O termo final foi demarcado, considerando-se o pedido e o conjunto probatório."

Do compulsar dos autos, observa-se que os depoimentos testemunhais ainda que confirmem a atividade campesina não trazem elementos seguros que permitam delimitar com exatidão o período de trabalho no campo, nos termos requeridos à inicial.

Além do que, a prova testemunhal, confirmando a prestação de serviços rurais, por si só, não é hábil para o reconhecimento de tal atividade, em especial quando se cuida de reconhecimento do trabalho, para efeito de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Nesse contexto, verifica-se que, embora o embargante alegue a prestação de serviços rurais no interstício de 30/11/1969 a 09/12/1977, os únicos documentos que comprovam tal atividade são: o certificado de dispensa de incorporação de 20/01/1976, informando que foi dispensado do Serviço Militar em 17/10/1975 e a profissão de lavrador (fls. 12) e o título eleitoral de 11/02/1976, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 13), não restando demonstrado, através de prova material, o labor campesino durante toda aquela época, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

Cumprido ressaltar que, a certidão de nascimento do requerente, a escritura de doação de imóvel rural e a matrícula da mencionada propriedade, ainda que indiquem a ligação do seu genitor a terra, não tem o condão de comprovar que o requerente efetivamente exerceu atividade rurícola.

De se observar que não há necessidade de vasta prova documental para o reconhecimento do trabalho na lavoura, no entanto, é imprescindível início de prova material referente ao período questionado, corroborado por testemunhas, em respeito ao disposto no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, a postulação do embargante não merece apreciação, eis que os órgãos do Poder Judiciário não apresentam caráter consultivo, incompatível com a própria essência da atividade jurisdicional.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada nos arestos que destaco:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO.**

*"1. A utilização do Poder Judiciário como órgão consultivo é incompatível com a essência da atividade jurisdicional. Jurisprudência assentada.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*3. Não se conhece de recurso que formule consulta sobre dúvidas subjetivas da parte".*

*(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal. Classe: AI-ED - Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento - 605573; UF: RJ. Órgão Julgador: Segunda Turma. Data da decisão: 22/08/2006. Fonte: DJ; Data: 15/09/2006; Relator: CEZAR PELUSO)*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INOCORRENTE. DIVERGÊNCIA DE ENTENDIMENTO. NATUREZA INFRINGENTE. EMBARGOS IMPROVIDOS.**

*"1. O acórdão Embargado apreciou todas as questões nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de omissão.*



2. *O que houve foi pura e simples filiação, pelo acórdão invectivado, a teses jurídicas diversas daquelas adotadas pela Embargante.*
3. *Mera divergência oposta pela Embargante em relação aos entendimentos esposados pelo julgador não enseja a reapreciação da tese adotada, pois não configura hipótese de omissão, obscuridade ou contradição, a admitir embargos de declaração.*
4. *A parte Embargante pretende, na verdade, rediscutir a matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, não admitido pelo atual sistema processual, uma vez que em sede de embargos de declaração não se mostra pertinente o reexame da tese já devidamente apreciada no v. acórdão, cabendo à parte que teve contrariado o seu interesse recorrer à via processual adequada para postular o seu inconformismo.*
5. *O Judiciário não é órgão consultivo - não lhe cabendo responder a questionários - e nem está obrigado a enfrentar todas as questões suscitadas pelas partes, mas tão-somente aquelas necessárias ao deslinde da controvérsia que lhe é submetida.*
6. *Embargos conhecidos, mas improvidos".*  
(Origem: TRF - Tribunal Federal Regional da 3a. Região. Classe: AMS - Apelação em Mandado de Segurança - 258221; Processo: 2003.61.00.019823-9; UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 06/06/2007. Fonte: DJ; Data: 08/08/2007; Relator: ALEXANDRE SORMANI)

*In casu*, estando a r. decisão recorrida fundamentada, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, falhas a serem sanadas. Destarte, conclui-se descaracterizada violação ao artigo 535 do CPC.

Desta forma, não há falha a ser sanada neste aspecto, mostrando-se essa argumentação ter caráter infringente, para a modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Neste sentido:

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DIRIGIDA À REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.***

*I - Os embargos de declaração constituem recurso de natureza excepcional. São vocacionados ao esclarecimento do julgado e destinam-se dele expurgar vícios que lhe prejudiquem a compreensão, mas não são instrumento próprio a viabilizar a rediscussão da causa. Embargos declaratórios rejeitados.*

*Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 232.906 - Maranhão (1999/0088139-7). Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI - D.J.U. 25/09/00, PÁG. 95, j. EM 22/08/2000.*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do CPC, rejeito os embargos de declaração opostos pelo autor. P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025874-31.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.025874-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ANTONIO BIANCHI

ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.11367-6 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 26.05.04, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

- A sentença julgou improcedente o pedido (fls. 117-125).

- Os autos foram remetidos a esta Corte, em 11.05.06, em virtude de apelação interposta pela parte autora (fls. 127-133).

- A parte autora requereu a tutela antecipada, com fulcro no artigo 273, do Código Processo Civil (fls. 144).

DECIDO.

- Com efeito, por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do postulante.
- No caso em apreço, verifica-se que não estão presentes os requisitos para a concessão da aludida tutela.
- A obtenção da aposentadoria em questão, requer ampla dilação probatória, especialmente no que diz respeito ao trabalho rural, sem o respectivo registro em carteira de trabalho, com vistas à comprovação fática do exercício da atividade.
- Nesse sentido, em Juízo de cognição sumária, não se há falar em plausibilidade das alegações formuladas pelo requerente e justo receio de dano irreparável ou de difícil reparação, quando a demanda exige minuciosa análise do conjunto probatório.
- Ante o exposto, **indefiro o pedido de antecipação da tutela.**
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043408-85.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.043408-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ALVARO GREGOLIN (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00086-8 1 Vr BROTAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 19) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 75/80, o INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de falta de interesse de agir por ausência de prévio pedido administrativo e a fls. 121/124, contra a decisão que designou a audiência prevista no art. 331, do CPC.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar "*o autor nas custas processuais (art. 128 da lei nº 8.213/91), mas condeno-o na verba honorária, que fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais). Como é beneficiário da assistência judiciária, o ônus da sucumbência só lhe será imposto se, nos termos do art. 12, "caput" e parágrafo único, da Lei nº 1.060/50, dentro do prazo de cinco anos ficar comprovado que possa fazê-lo sem prejuízo próprio ou da família*" (fls. 188).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença. Por fim, requer a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação até a liquidação.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 214/217, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Paulo Eduardo Bueno opinou pelo não provimento do recurso.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 220).

É o breve relatório.

Preliminarmente, não conheço dos agravos retidos, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.*

*§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."*

Passo, então ao exame da apelação.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, despicando qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 68 (sessenta e oito) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

"**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**"

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. **O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).**

4. **Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.**

5. **A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

6. **Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

7. **Recurso Especial provido."**

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

1. **Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.**

2. **A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.**

3. **Recurso não conhecido."**

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. **"1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).**

2. **"Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).**

3. **A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".**

4. **Agravo regimental improvido."**

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: **"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).**

**A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).**

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 90/91 realizado em 28/6/02, demonstra que o autor reside com sua esposa, Sr<sup>a</sup>. Maria Aparecida Barbosa Greogolin, de 61 anos. A assistente social informou que o requerente "Reside à Chácara Santo Antonio, bairro rasteira, zona rural de Brotas; a chácara é fruto de herança deixada pelo seu genitor, que foi dividida em sete partes; na propriedade há uma casa de alvenaria, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro, com benefício de energia elétrica e água de mina. A moradia é composta por móveis velhos, antigos, desgastados, televisão, três geladeiras, fogão e utensílios básicos de cozinha; não há telefone, nem carro. Na propriedade funciona uma granja que é do filho do requerido. Há criação de porcos e vacas de leite. Apenas o requerente e sua esposa moram na casa. (...) Possuem apenas um filho, Antonio Carlos Gregolin, de 43 anos de idade, separado judicialmente e amasiado atualmente, que reside em propriedade ao lado e é granjeiro" (fls. 90). A renda familiar mensal é de R\$ 250,00, provenientes dos rendimentos auferidos pelo demandante que exerce atividades rurais, tais como tirar leite e cuidar da criação, sendo que "não tem comprovação de rendimentos, pois é relativo à venda de leite e algum porco que cria" (fls. 95). Constatou-se, ainda, que o casal "tem como despesas: R\$ 250,00 com alimentação; não pagam água, a conta de luz é o filho que paga, como também gastos com ração para a criação e funerária, não sabendo a quantia" (fls. 95). Por fim, a assistente social registrou que "Apesar da idade, o Sr Álvaro ainda cuida da criação e não tem problemas de saúde, nem faz uso de medicamentos" (fls. 95). O estudo social foi elaborado em 6/11/03, data em que o salário mínimo era de R\$ 200,00.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento aos agravos retidos e à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012741-40.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.012741-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ALCINA COSTA DA SILVA

ADVOGADO : CLAUDINEI APARECIDO DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pelo INSS, da decisão proferida a fls. 139/141, que deu parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação.

Alega, em síntese, que a decisão merece reforma, tendo em vista a inexistência de prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural. Requer seja reconsiderada a decisão, ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, assiste razão ao INSS.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 15/21 e 26/28, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 04.03.1944);
- Certidão de casamento de 10.12.1960, qualificando o cônjuge como lavrador;
- Certidões de nascimento de filhas em 14.09.1963, 09.03.1965, ambas atestando a profissão do genitor de lavrador;
- carteira de filiação da autora ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rosana, de 10.01.2000, com mensalidades pagas de 2000 a 2006, qualificando-a como lavradora, indicando na observação "lavradora em regime de economia familiar" (fls. 26/28).

A Autarquia juntou, a fls. 48/53, consulta efetuada ao sistema Dataprev, indicando vínculos empregatícios do marido, de forma descontínua, de 27.01.1970 a 15.12.1998, em atividade urbana e que recebeu aposentadoria por tempo de contribuição, de 23.10.1991 a 25.09.2004, no valor de 1.265,10 - competência de setembro de 2009; consta, ainda que a autora recebe pensão por morte, desde 25.09.2004, no valor de R\$1.459,51 - competência de abril de 2007.

Em depoimento pessoal, fls. 95, a autora afirma que sempre laborou no campo. Relata que quando chegaram à cidade de Rosana "ocuparam um varjão e tocaram roça" e que depois dos anos 70 foi morar em área urbana, trabalhando como diarista e até hoje, labora "carpindo para os outros". Declara que a partir de 1970 o marido foi trabalhar na cidade e que quando morreu já era aposentado e trabalhava na CESP.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 96/97, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora, apenas afirmando genericamente o labor rural. Declaram que a autora residia na cidade, no Distrito de Primavera, onde seu marido trabalhava na CESP.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1999, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 108 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que os documentos que comprovam atividade rural da autora são recentes, a partir de 2000, quando já havia implementado o requisito etário (1999), não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, eis que, a certidão de casamento e o extrato do sistema Dataprev demonstram que exerceu atividade urbana e que recebeu aposentadoria por tempo de contribuição, no valor de R\$ 1.265,10 - competência de setembro de 2009 e que a autora recebe pensão por morte no valor de R\$ 1.459,51 - competência de abril de 2007.

Desta forma, os elementos dos autos não convencem de que a requerente tenha exercido atividade rural pelo período de carência necessário para concessão do benefício.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, interposto pela INSS, com esteio no artigo 557, § 1º, do CPC, para reconsiderar a decisão de fls. 139/141, alterando seu resultado, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora." Casso a tutela anteriormente concedida. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007363-79.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.007363-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDNAM MACHADO incapaz  
ADVOGADO : DANIEL SIDNEY GARCIA DE OLIVEIRA e outro  
REPRESENTANTE : MARIA ZENIDE MACHADO  
ADVOGADO : DANIEL SIDNEY GARCIA DE OLIVEIRA e outro

DILIGÊNCIA

Determino a baixa dos autos para a complementação do estudo social (fls. 61/69), a fim de esclarecer os seguintes itens:

1 - Segundo o laudo social, a genitora do autor recebe benefício com valor de um salário mínimo. Consultando o Sistema Dataprev, contudo, verifica-se que auferia R\$ 266,47 em razão de pensão por morte, rateada entre quatro dependentes. O autor, por sua vez, recebe benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 08/12/2005 e DER 09/10/2008, no valor de um salário mínimo. Tendo em vista estes fatos, averigüe o assistente social quais benefícios tem de fato recebido a genitora, lastreando-se na apresentação de documentos.

2 - Verifica-se no laudo sociológico que a genitora trabalha como diarista para suplementar a renda familiar. Esta situação perdura? Quais são os valores recebidos pela genitora atualmente?

3 - Descreva a assistente social que os gastos com remédios totalizam R\$ 182,00, mas que necessitam de R\$ 544,00 para comprar todos os medicamentos necessários. Especifique a assistente quais são estes medicamentos, discriminando detalhadamente os seus respectivos valores, e se qualquer um entre eles é fornecido pela rede pública de saúde.

4 - Relate o assistente social quaisquer mudanças substanciais que tenham ocorrido na composição socioeconômica dos residentes desde a elaboração do laudo.

Após as diligências cabíveis, dê-se vista às partes.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006270-86.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006270-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDGARD FROTA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ROSMARY ROSENDO DE SENA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos pelo autor, em face de decisão monocrática que acolheu, em parte, os Embargos de Declaração, proferida nos autos da Apelação em Mandado de Segurança n. 2006.61.83.006270-4, cujo dispositivo é o seguinte: "Ante o exposto, com fundamento no artigo § 1º, do CPC, acolho, em parte, os embargos de declaração opostos pelo autor, apenas para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 26/02/1979 a 18/02/1980, 09/04/1987 a 12/06/1987 e de 27/08/1987 a 02/06/1989."

Sustenta o requerente, a ocorrência de omissão e contradição no Julgado, eis que restou comprovada a especialidade dos serviços nos períodos de 23/06/1982 a 27/08/1985 e de 20/09/1990 a 12/03/1993, considerando-se que a categoria profissional de torneiro mecânico é considerada especial, além do que, laborou em indústria metalúrgica, fazendo jus ao enquadramento pretendido e à aposentação.

Carreou aos autos a fls. 596/639, o formulário DSS-8030 e laudo técnico referente ao período de 23/06/1982 a 27/08/1985 e o perfil profissiográfico e laudo técnico para a comprovação da especialidade do interstício de 20/09/1990 a 12/03/1993.

Requer sejam supridas as falhas apontadas.

É o relatório.

Neste caso, assiste razão, em parte, ao embargante.

Inicialmente, em relação ao período de 23/06/1982 a 27/08/1985, a decisão embargada foi clara ao considerar que não foi possível o enquadramento, levando-se em conta que a especialidade da atividade não restou demonstrada, nos termos exigidos pela legislação previdenciária.

Verifica-se que o embargante trouxe aos autos, junto com o segundo recurso de embargos de declaração, o formulário (fls. 596) e o laudo técnico (fls. 597/613), informando a exposição aos agentes agressivos hidrocarboneto (óleo de corte, gasolina e enxofre), poeiras metálicas e ruído de 84 db(A), de modo habitual e permanente.

Assim, a atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Desta forma, necessário se faz reconhecer a especialidade da atividade no período questionado, com a respectiva conversão.

Cabe ressaltar que, embora não haja contradição na decisão embargada, a informação extraída dos documentos carreados ao feito, não pode ser ignorada, sob pena de grave prejuízo à parte autora.

Por outro lado, quanto ao interstício de 20/09/1990 a 12/03/1993, em que trabalhou na Indústria de Máquinas Miruna Ltda, não é possível o enquadramento como especial, ainda que comprovada, através do perfil profissiográfico (fls. 614/616) e do laudo técnico de fls. 620/639, a exposição do autor a nível de pressão sonora de 87 dB(A), eis que não fez parte do pedido.

Assentados esses aspectos, verifica-se que refazendo a contagem do tempo de serviço, o segurado perfez até 14/02/1997, data de encerramento do último vínculo empregatício, 30 (trinta) anos, 05 meses e 22 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação pretendida, considerando-se que deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço, em respeito as regras anteriores a Emenda 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, cujo indeferimento - ato coator - motivou a impetração deste *mandamus*.

Esclareça-se, por oportuno, que não há nesta decisão determinação alguma para pagamento de atrasados, conforme as Súmulas n.ºs. 269 e 271 do C. STF, devendo as parcelas relativas ao período pretérito à implantação do benefício ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria.

Ante o exposto, **acolho, em parte, os embargos de declaração** a fim de reconhecer a especialidade da atividade no período de 23/06/1982 a 27/08/1985, para integrar a contagem do tempo de serviço, com a devida conversão, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço, perfazendo o impetrante o total de 30 anos, 05 meses e 22 dias de serviço, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 28/11/2005 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 26/02/1979 a 18/02/1980, 09/04/1987 a 12/06/1987, 27/08/1987 a 02/06/1989, 12/05/1993 a 21/07/1993 e 11/01/1993 a 15/12/1998, além dos já reconhecidos pelo ente previdenciário. P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE



Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0105193-38.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.105193-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE : MARLENE PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : REGIANA PAES PIZOLATTO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE GUARUJA SP  
No. ORIG. : 07.00.00159-3 4 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 4ª Vara do Guarujá/SP que, nos autos do processo nº 1.834/09, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado.

Ocorre que, consultando o sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo - cuja juntada do extrato ora determino - observei que o processo de origem já foi sentenciado, tendo sido julgado procedente o pedido.

Dessa forma, o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 23, diante da sentença proferida. Nesse sentido, merece destaque o Acórdão abaixo, da E. Primeira Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEGRADAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. TUTELA ANTECIPADA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.*

*1. A prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada in initio litis. Precedentes desta Corte: AgRg no REsp 587.514/SC, DJ 12.03.2007; AgRg no REsp 571.642/PR, DJ 31.08.2006; RESP 702.105/SC, DJ de 01.09.2005; AgRg no RESP 526.309/PR, DJ 04.04.2005 e RESP 673.291/CE, DJ 21.03.2005.*

*2. In casu, a pretensão veiculada no agravo de instrumento, que originou o recurso especial sub examine, não mais subsiste em decorrência da prolação de sentença de mérito na Ação Civil Pública nº 2005.51.03.001143-3, consoante se infere do ofício 0202.000669-4/2007, expedido pelo Juiz Federal da 2ª Vara de Campos dos Goytacazes- SJ/RJ, e documentos que o acompanham acostados às fls. 887/1004.*

*3. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente. Amaral Santos, in "Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: "O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença".*

*4. Nada obstante, sobressai inequívoca a ausência de proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto a sentença, tomada à base de cognição exauriente, deu tratamento definitivo à controvérsia, fazendo cessar a eficácia da medida liminar e, por conseguinte, superando a discussão objeto do recurso especial.*

*5. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp nº 986.460, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15/4/08, v.u., DJE 14/5/08, grifos meus)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003023-61.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.003023-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : PAULO DA SILVA SOBRINHO  
ADVOGADO : EGLE MILENE MAGALHAES NASCIMENTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00034-4 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, em atividade rural, no período de 01.1955 a 01.1970, bem como da especialidade do labor urbano, de 07.02.1972 a 17.01.1973, 08.02.1973 a 14.05.1973, 18.05.1973 a 21.08.1974, 19.07.1976 a 06.12.1977, 16.05.1979 a 20.08.1982, 07.02.1983 a 01.12.1984, 02.10.1989 a 27.01.1990 e de 01.02.1990 a 11.07.1990, e a sua conversão, para somados aos interstícios de labor comum, propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 20.04.2006 (fls. 125).

A r. sentença de fls. 150/155, proferida em 18.08.2006, julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), cuja execução suspendeu, por ser o requerente beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, a comprovação da atividade rurícola. Pede, subsidiariamente, a anulação da r. sentença, por cerceamento de defesa.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, observa-se que o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, sem apreciar o pedido para reconhecimento da especialidade do labor urbano.

Interessa que, nesta hipótese, a r. sentença não apreciou todos os pedidos que integram a petição inicial, caracterizando-se *citra petita*. Conforme orientação jurisprudencial, cujo aresto destaco, impõe-se a sua anulação:

### **PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO CITRA-PETITA. NULIDADE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE.**

*"A nulidade da sentença que deixa de apreciar pretensão material que integra o pedido formulado na inicial, decidindo citra-petita, pode ser decretada de ofício pelo Tribunal ad quem"*

*Recurso especial não conhecido.*

*(STJ, Órgão Julgador: Sexta Turma, Resp 243.294/SC, Processo: 199901185173, Relator Ministro Vicente Leal, Data da decisão: 29/03/2000, DJ 24.04.2000, Documento: STJ000351422)*

### **PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CITRA-PETITA.**

*1.Sentença que deixa de examinar demais fundamentos da ação, concentrando-se exclusivamente em um deles*

*2.Decisão que se anula, ex officio, prejudicado o exame das apelações.*

*(TRF da 3ª Região, Órgão Julgador: Quinta Turma, AC - 198286/SP - Relator Juiz Erik Gramstrup - Processo: 94030677384; Data da decisão: 13/06/2000 - Documento: TRF300067542 DJU data:03/12/2002 página: 727)*

Contudo, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352), possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.

Parece-me que a exegese do art. 515, §3º, do CPC, pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento *citra petita*, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, §3º do CPC, considerando que estão presentes todos os elementos de prova e o feito está em condições de imediato julgamento.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, além da especialidade do labor urbano, para justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 12/119:

- certificado de dispensa de incorporação do Ministério do Exército, em nome do requerente, dispensado em 1966, com profissão ilegível (fls. 15);

- declaração da atividade campesina do autor (fls. 16); e

- documentos relativos a imóvel rural do declarante de fls. 16 (fls. 17/18).

Verifica-se, assim, que o certificado de fls. 15 não constitui início de prova material, porque a profissão indicada está ilegível.

Acrescente-se que a declaração de exercício de atividade rural, firmada por pessoa próxima (fls. 16), equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada prova material.

Além do que, os documentos relativos a imóvel rural (fls. 17/18) não fazem qualquer menção ao autor.

Dessa forma, examinando as provas materiais, observa-se não haver documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado. Ainda que houvesse oitiva de testemunhas, a atividade rurícola alegada não restaria comprovada, por ser inadmissível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

O segundo tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado. Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa a preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 07.02.1972 a 17.01.1973, 08.02.1973 a 14.05.1973, 18.05.1973 a 21.08.1974, 19.07.1976 a 06.12.1977, 16.05.1979 a 20.08.1982, 07.02.1983 a 01.12.1984, 02.10.1989 a 27.01.1990 e de 01.02.1990 a 11.07.1990, pelo que a antiga CLPS, com as respectivas alterações, incide sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 07.02.1972 a 17.01.1973 - agente agressivo: ruído de 82 a 110 dB(A), de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente - formulário (fls. 79) e laudo técnico (fls. 81/84). A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente;

- 08.02.1973 a 14.05.1973, 18.05.1973 a 21.08.1974, 19.07.1976 a 06.12.1977 e de 16.05.1979 a 20.08.1982 - rebarbador - CTPS (fls. 20/22 e 24) e formulários (fls. 63, 88, 97/98 e 104). O labor do requerente enquadra-se no item 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, que contempla as atividades dos rebarbadores, esmerilhadores, marteleteiros de rebarbação, operadores de tambores rotativos e outras máquinas de rebarbação; e

- 07.02.1983 a 01.10.1984 - agente agressivo: ruído de 92 dB(A), de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente - formulário (fls. 111) e laudo técnico (fls. 112/113). A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Esclareça-se não ser possível o enquadramento da atividade especial, de 02.10.1984 a 01.12.1984 (fls. 24), 02.10.1989 a 27.01.1990 (fls. 28 e 114) e de 01.02.1990 a 11.07.1990 (fls. 115/117), porque, em se tratando de exposição ao agente ruído ambiental, há necessidade de apresentação de laudo técnico, a fim de se verificar se ultrapassados os limites de tolerância, de forma habitual e permanente. Além do que, as atividades de auxiliar de serviços gerais, serralheiro e pincheiro não estão no rol das categorias profissionais que admitem, por si só, o enquadramento.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, apenas, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA:15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinados a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

V - *Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.*

VI - *O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

VII - *O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

VIII - *Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

IX - *Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

X - *Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*

*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz Sergio Nascimento)*

Assentados esses aspectos, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum (fls. 19/60), é certo que, até 11.09.1997, data em que o autor delimita a contagem do tempo de serviço (fls. 04), totalizou, apenas, 24 anos, 05 meses e 07 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive a verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, de ofício, anulo a r. sentença e, com fundamento no artigo 515, §3º, do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer a especialidade do labor, de 07.02.1972 a 17.01.1973, 08.02.1973 a 14.05.1973, 18.05.1973 a 21.08.1974, 19.07.1976 a 06.12.1977, 16.05.1979 a 20.08.1982, 07.02.1983 a 01.10.1984.

Fixada a sucumbência recíproca. Prejudicado o apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019961-34.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.019961-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BRAZ ALVES

ADVOGADO : LUIZ ARTHUR PACHECO

No. ORIG. : 06.00.00002-3 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

## VISTOS.

- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola de 05.08.82 a 10.03.83, 01.06.83 a 18.05.87, 20.05.87 a 19.07.87, 20.07.87 a 17.10.87, 22.10.87 a 02.01.88, 15.02.88 a 12.03.88, 31.05.88 a 04.07.88, 04.07.88 a 22.11.88 e de 01.02.89 a 02.04.91 e labor urbano de 31.05.94 a 07.08.94 e de 26.05.98 a 10.01.06.
- Foram carreados documentos (fls. 09-17) e produzida prova oral (fls. 54-55).
- Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 18).
- Na sentença, prolatada em 13.11.06, foi julgada procedente a demanda, com reconhecimento do tempo de serviço pleiteado na exordial e condenado o INSS a expedir a respectiva certidão para fins de averbação. Honorários advocatícios arbitrados em 20% (vinte por cento) do valor da causa, atualizada (fls. 59-61).
- Apelação da autarquia, na qual requer a improcedência do pleito (fls. 63-68).
- Contrarrazões.
- Vieram os autos a este Tribunal.
- Pleito da parte autora de antecipação de tutela e de reunião de autos (fls. 81-82).

## DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

## DO TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO

- Verifica-se que a parte autora carrou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 13-17) que, corroboradas por pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, apresentam registros formais de trabalho rural nos períodos de 05.08.82 a 10.03.83, 01.06.83 a 18.05.87, 20.05.87 a 19.07.87, 20.07.87 a 17.10.87, 22.10.87 a 02.01.88, 15.02.88 a 12.03.88, 31.05.88 a 04.07.88, 04.07.88 a 22.11.88 e de 01.02.89 a 02.04.91 e de labor urbano nos interregnos de 31.05.94 a 07.08.94 e de 26.05.98 a 10.01.06.
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.
- Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).
- Nesse sentido:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. RURAL, URBANO. RURÍCOLA. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA.**

**1 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.**

**2 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.**

**3 - Para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, o segurado deve preencher os requisitos estipulados pelo art. 52 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.**

**4 - Goza de presunção legal e veracidade "juris tantum" as atividades rural e urbana devidamente registradas em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.**

**5 - Comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, bem como o tempo de serviço em data anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, é de se conceder o benefício pleiteado. 6 - Rejeitada a matéria preliminar. Apelação improvida".**

(TRF 3ª Região, AC nº 97030398758, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES INOVADORAS. ARTIGO 517 DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. MENOR. CTPS E CERTIDÕES DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA PLENA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. MULTA PECUNIÁRIA COMINATÓRIA. EXCLUSÃO. CUSTAS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. O INSS, ao que se apura pelo confronto de suas razões de apelação com a contestação, está inovando em sede recursal, pois nada do que alega no recurso foi submetido à apreciação do Juiz de primeiro grau, perante o qual limitou-se o contestante a argumentar que o tempo de serviço não poderia ser reconhecido porque era menor o autor à época do trabalho não reconhecido. Em razão disso, não merecem atenção as alegações formuladas pelo INSS, porque formuladas em contrariedade ao artigo 517 do CPC. Recurso não conhecido.

2. A petição inicial foi instruída com cópia da CTPS do autor, constando anotação de contrato de trabalho com a Prefeitura Municipal de Caxambu, com data de admissão em 02 de janeiro de 1957. Posteriormente, trouxe o autor aos autos uma Certidão de Tempo de Serviço expedida pela Prefeitura Municipal de Caxambu, informando tempo líquido de serviço do autor naquele órgão de 2.896 (dois mil, oitocentos e noventa e seis) dias, entre os anos de 1957 e 1966, sendo o tempo trabalhado no ano de 1957 correspondente a 310 (trezentos e dez) dias. Outra certidão, lavrada pelo Chefe do Departamento de Pessoal da Prefeitura de Caxambu em 30 de agosto de 1999, notícia que o autor prestou serviços à municipalidade de 02 de janeiro de 1957 a 02 de fevereiro de 1966, conforme consta de folhas de pagamentos e livros de ponto. O mesmo documento informa que não foi encontrado qualquer desconto para fins previdenciários no período de janeiro de 1957 a julho de 1962, ao fundamento de que o trabalhador era "menor de idade". Um terceiro documento, ofício nº 09/2003 acostado a folhas 51, informa que o autor prestou serviços à municipalidade, de 02.01.1957 a 02/02/1966, sob o regime da CLT.

3. De acordo com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 e as Súmulas 149/STJ e 27/TRF1ª Região, é necessário que haja início razoável de prova material para que seja reconhecido tempo de serviço urbano, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal para tanto. **Quando existente, como no caso destes autos, prova documental suficiente para a demonstração de que houve a prestação de serviços alegada, não é necessária a produção de prova testemunhal para corroborá-la. Só há necessidade de ratificação da prova documental, por prova testemunhal, quando a primeira não seja bastante. Precedentes.**

4. O INSS reconheceu o tempo de serviço do autor, junto ao Município de Caxambu, de 02 de janeiro de 1959 a 02 de fevereiro de 1966. Apenas o período discutido na presente demanda não foi reconhecido, sob o fundamento de que era menor o autor. Tal circunstância, entretanto, consoante remansosa jurisprudência, não pode ser erigida em prejuízo ao trabalhador, sendo necessário o prestígio à realidade fática evidenciada nos autos.

5. Deve ser excluída da sentença a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, porquanto é consabido que no Estado de Minas Gerais as autarquias federais são isentas de custas processuais; e ao pagamento de multa pecuniária, na esteira de precedentes deste Tribunal.

6. Recurso do INSS não conhecido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 1ª Região, AC nº 200401990303724, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)

- Destarte, merece manutenção a sentença recorrida na parte em que reconheceu o tempo de serviço pleiteado na exordial.

- Assinale-se que o sistema previdenciário rural brasileiro, representado por diversas instituições criadas ao longo do tempo (a Fundação da Lei 2.613/55, o Fundo da Lei 4.214/63 e do Decreto-lei 276/67 ou o Programa de Assistência da Lei Complementar 11/71), contou, sempre, com correlatas fontes de custeio.

- Também, que, dentre outras receitas, foi, em todo tempo, financiado por contribuições dos empregadores rurais.

- Ainda, que as contribuições trazem consigo caráter eminentemente impositivo, tanto assim que geradoras, inclusive, de condenação ao pagamento de multas e consectários - correção monetária e juros moratórios -, se recolhidas a destempo.

- Se assim o é, parece evidente que a situação em apreço não se identifica com a do trabalhador rural que desenvolvia seu mister como "diarista", quer-se dizer, aquele que, a cada dia, exercia atividade campestre em local diferente, via de regra, arrematado em praças públicas, casas do trabalhador ou outros logradouros quaisquer, de comum conhecimento dos moradores da localidade, por parte dos chamados "gatos", v. g., mediadores entre os proprietários rurais e os rurícolas propriamente ditos. Não obstante isso, cite-se, o próprio Instituto Previdenciário tem o bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC 68/2002 (art. 27), 71/2002 (alínea c, inc. I, art. 4º) e 95/2003 (alínea c, inc. I, art. 2º).

- De forma semelhante, não se confunde com a hipótese daqueles pequenos proprietários que, juntamente com o núcleo familiar, exploravam a terra (segurados especiais) e dela obtinham seu sustento.

- É que, efetivamente, o recorrido foi empregado rural, segundo vínculos constantes de sua CTPS (fls. 14-16).

- *Mutatis mutandis*, como tal, o regimento de regência da espécie conferiu-lhe qualidade de segurado/beneficiário (Lei 4.214/73, Decreto 53.154/63, Decreto-lei 276/67, Lei Complementar 11/71, Decreto 69.919/72 e Lei Complementar 16/73, afora a Lei 8.213/91).

- *Ad argumentandum*, não se diga que os ex-empregadores deixaram de recolher as importâncias. Primeiro, porque tal circunstância não constitui objeto da demanda. Segundo, porquanto não existe prova nesse sentido. Terceiro, porque *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, isto é, a fiscalização do dever do patronato cabia ao Instituto.

- Por outro lado, (a) o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei 8.213/91, pode ser computado, independentemente de contribuições, exceto para efeitos de carência; (b) é assegurada contagem recíproca do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, para fins do Regime Geral de Previdência Social, desde que ocorrente compensação entre os diferentes regimes previdenciários, e,

ainda, (c) contar-se-á o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social, apenas se houver indenização das contribuições correlatas ao lapso do qual se pretende a aceitação.

- Note-se que, para todas providências listadas, faz-se necessário: i) ou recolher valores ao sistema previdenciário; ii) ou que diferentes regimes previdenciários se compensem; iii) ou, para além disso, que haja indenização do sistema, no que concerne ao interregno que se quer seja admitido (art. 55, § 2º, art. 94, caput, e art. 96, inc. IV, da Lei 8.213/91).

- Em outras palavras, é da essência da Seguridade Social, e bem assim do sistema previdenciário nacional, a idéia de contributividade (arts. 194-195 e 201 da Constituição da República):

*"A seguridade social foi constitucionalmente subdividida em normas sobre saúde, previdência social e assistência social, regendo-se pelos princípios da universalidade da cobertura e do atendimento, da igualdade ou equivalência dos benefícios, da unidade de organização pelo Poder-Público e pela solidariedade financeira, uma vez que é financiada por toda a sociedade.*

*A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. Determinou a Constituição que a seguridade será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados - a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício -, a receita ou o faturamento; o lucro; do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuições sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal; sobre a receita de concurso de prognósticos".*

*(Alexandre de Moraes. Constituição do Brasil interpretada, 2. ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 1914)*

- No específico caso dos autos, e em virtude das razões presentemente enfocadas, tenho que carece de sentido sustentar qualquer empenho ao reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo que para efeitos de carência.

- É que, como visto, por se tratar de segurado obrigatório empregado rural, dele não se havia de exigir recolhesse contribuições, consoante os comandos acima descritos.

- Ademais, porque: (I) o caso concreto não se refere à dispensabilidade ou não de compensação entre sistemas diversos - estatutário e geral e (II) tampouco condiz com o dever de indenizar, obrigação cabível somente se fosse de sua responsabilidade verter valores à previdência (sendo, assim, despicando conjecturar acerca do art. 125 da Lei 8.213/91, como quer a autarquia federal).

- Finalmente, embora não houvesse previsão para aposentadoria por tempo de serviço aos rurícolas na Lei Complementar 11/71, a Lei 8.213/91 viabilizou também a essa classe de segurados a benesse em voga (arts. 52 e seguintes).

#### DO JULGAMENTO ULTRA PETITA

- Cabe destacar que, nos termos do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil, é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

- No caso em apreço, verifica-se essa ocorrência, dado que a sentença determinou ao réu a expedição de certidão do tempo de serviço reconhecido sem que a parte autora tivesse pleiteado tal objeto na inicial.

- De sorte que, neste particular, apresenta-se *ultra petita*, pelo que cabe a restrição de seu alcance, adequando, assim, a sentença aos limites do pedido.

#### DO PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

- Vislumbra-se que não estão presentes os requisitos para a adoção da medida antecipatória, pois, no caso presente, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações - CNIS, realizada nesta data, verifica-se que a parte autora continua exercendo labor, na Prefeitura Municipal de Taiúva, na qual está registrada desde 26.05.98, auferindo, portanto, renda mensal.

- Destarte, evidenciada a desnecessidade da medida ante a explícita ausência do *periculum in mora*.

- A jurisprudência desta E. Corte está pacificada nesse rumo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PECÚLIO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA.*

*- Prevê o art. 273, caput, do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

- A questão versa sobre o pagamento de pecúlio previdenciário, não havendo que se falar em fundado receio de dano irreparável (art. 273, I, do CPC) nem tampouco em perigo da demora, haja vista que a autora auferia mensalmente o benefício de pensão por morte acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada.

- Agravo de Instrumento a que se nega provimento". (AG nº 277543, proc. nº 2006.03.00.084674-0, TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 29.05.07, DJU 20.06.07, p. 487).

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA COM DATA DE CESSAÇÃO FIXADA PELO INSS. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.**

- Incabível antecipação de tutela para manutenção de auxílio-doença com data de cessação fixada pelo INSS.

- Ausência de periculum in mora a ensejar a concessão da medida de urgência, ou mesmo de interesse em tal provimento jurisdicional. Não se sabe se a autarquia consideraria indevida a prorrogação do benefício, após provocação do interessado.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento." (AG nº 269245, proc. nº 2006.03.00.047582-8, TRF 3ª Região, 8ª Turma, Rel. Juíza Convocada Ana Pizarini, j. em 09.10.06, DJU 18.07.07, p. 451).

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA.**

(...).

- Verifico que a questão versa sobre a revisão do valor de benefício previdenciário, não havendo que se falar em fundado receio de dano irreparável (art. 273, I, do CPC) nem tampouco em perigo da demora, haja vista que a autora está recebendo mensalmente seu benefício, acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento." (AG nº 208098, proc. nº 2004.03.00.028014-0, TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u, DJU 31.01.05, p. 535).

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. RISCO DE DANO INEXISTENTE. RECURSO IMPROVIDO.** - Em ação revisional de benefício previdenciário, é manifesta a ausência e risco de dano irreparável a justificar a medida antecipatória, eis que o benefício questionado se encontra em manutenção, inexistindo prejuízo à sua subsistência ou ameaça de dano na execução normal do julgado. Precedentes.

- Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado." (AG 246190, proc. nº 2005.03.00.071909-9, TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Juíza Federal Marisa Santos, v.u, DJU 30.03.06, p. 669).

#### DO PEDIDO DE REUNIÃO DE PROCESSOS

- Verifica-se da documentação de fls. 87-90 que o demandante interpôs ação de aposentadoria por idade perante a 2ª Vara Cível de Jaboicabal-SP, em 06.02.09, ou seja, posteriormente ao ajuizamento da presente demanda, a qual foi julgada procedente em primeiro grau.

- Às fls. 81-82, juntamente ao pedido de antecipação de tutela, requereu a união dos referidos processos, com fulcro no arts. 104/105 do CPC, vez que a demanda entelada objetiva reconhecimento de tempo de serviço para fins de aposentação por idade, consoante descrito na exordial (fls. 02-07).

- Entretanto, tal pedido merece rejeição, senão vejamos:

- Consoante a Súmula 235 do STJ, a conexão não determina a reunião de processos, se um deles já foi julgado.

- Trago à colação, ainda, o seguinte ensinamento doutrinário:

*"O momento final para admissibilidade de reunião dos processos é o do julgamento no primeiro grau de jurisdição. Depois de ocorrido este, é inviável a junção dos processos."*

(Arruda Alvin. Manual de Direito Processual Civil, vol. 1. ed. 10, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p.362)

- Assim, *in casu*, tendo em vista que houve julgamento dos processos em primeira instância, mostra-se incabível a reunião das ações.

#### DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.** Reduzida a sentença *ultra petita* aos limites do pedido, com relação à expedição de certidão. Indeferidos o pleito de antecipação de tutela e o pedido de reunião dos autos.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal



00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000269-97.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.000269-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : ALEXANDRA APARECIDA DIAS DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : EUGENIA MARIA DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.

A Autarquia Federal foi citada em 12.02.2007 (fls. 58).

A r. sentença, de fls. 62/65 (proferida em 31.03.2008), julgou improcedente o pedido, por ausência de pressuposto legal, notadamente, pela não comprovação da incapacidade total para o trabalho desenvolvido pela requerente. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, corrigido monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, adotado na 3ª Região, cuja execução fica subordinada à condição prevista no art. 12 da Lei nº 1.060/50. Inconformada, a requerente pleiteia a revisão da decisão, sustentando, em síntese, que se encontra totalmente incapacitada para o trabalho e ainda em tratamento. Requer a realização de nova perícia e a produção de prova testemunhal. Reitera o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez.

O MM. Juiz *a quo*, em nome do princípio da fungibilidade, recebeu a manifestação de inconformismo como apelação.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente, destaco que, ainda que não exista no Código de Processo Civil a previsão legal para o recurso de revisão de sentença, este foi aceito pelo MM. Juiz *a quo* como apelação, em nome do princípio da fungibilidade, razão por que assim será analisada a manifestação da requerente.

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/22, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 32 (trinta e dois) anos de idade (data de nascimento: 08.08.1977) (fls. 07);

- CTPS da autora, com registros em labor urbano, de forma descontínua, de 21.03.1993 a 17.01.2006, predominantemente como auxiliar de montagem/produção (fls. 09/13);

- comunicações de resultado de exame médico, de 11.04.2003 e de 15.06.2005, informando constatação de incapacidade para o trabalho e concessão de auxílio-doença até 13.06.2005 (fls. 15/16);

- atestados e exames médicos (fls. 17/22).

A fls. 25/27, a Secretaria do Juízo traz aos autos consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, a qual corrobora os vínculos já registrados em CTPS. Consta, também, o recebimento de auxílio-doença, de 07.07.1996 a 25.08.1996 e de 10.04.2003 a 13.06.2005.

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 37/44 - 14.03.2007), relatando que sofreu uma cirurgia ortopédica no pé direito em 05.04.2003, tendo ficado em repouso no leito, sendo que, em 10.04.2003, desenvolveu uma complicação pós-operatória - trombose venosa profunda (TVP), no membro operado, devido à estase do sangue em consequência do repouso e inatividade prolongada. Nega uso de medicação anticoagulante ou de antiadesivo plaquetário.

Ao exame físico dos membros inferiores, o perito observa que a autora não usa meia elástica no membro inferior direito, o qual apresenta discreto aumento de volume em relação ao esquerdo (circunferências: tornozelo direito - 22 cm e esquerdo - 22 cm; panturrilha direita - 41 cm e esquerda - 39,5cm; coxa direita - 69 cm e esquerda - 67 cm); pulsos arteriais simétricos e normais. Acrescenta que não há varizes pronunciadas no membro inferior direito e que o pé direito apresenta três cicatrizes operatórias e discreta limitação mecânica dos artelhos.

Quanto ao Sistema Nervoso Central, assevera o experto que a requerente apresenta depressão leve, não incapacitante no momento.

Em resposta aos quesitos, o perito afirma que a autora teve uma trombose venosa profunda (TVP) no membro inferior direito (em 10.04.2003), mas já restabeleceu o fluxo venoso satisfatoriamente, sem repercussão hemodinâmica incapacitante, tanto que não usa meia elástica nem medicação para prevenção de novas tromboses. Conclui pela inexistência de incapacidade, quer pela trombose ocorrida no passado distante, quer pela depressão alegada.

Quanto à questão do laudo pericial e da prova testemunhal, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após anamnese, exame físico e análise dos exames subsidiários, que a patologia física apresentada pela requerente já foi curada e que a depressão psíquica é leve, mínima, não acarretando essas moléstias incapacidade laborativa atual.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após detalhada perícia médica, a capacidade da requerente para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Ressalte-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Por fim, a prova testemunhal não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara ao concluir que a autora está apta para o exercício de suas atividades laborativas.

Assim, neste caso, a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARIANA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000316-65.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.000316-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE QUINHONE

ADVOGADO : CLAUDIO TADEU MUNIZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com antecipação de tutela.

A Autarquia foi citada em 13.04.2007 (fls. 24v.).

A r. sentença, de fls. 80/83 (proferida em 05.05.2008), julgou inteiramente improcedente o pedido, por considerar que o autor não provou os fatos constitutivos de seu alegado direito, notadamente tendo em vista que o laudo pericial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. Isento de custas e de verbas sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o requerente, pleiteando a impugnação do laudo pericial e requerendo a transformação do julgamento em diligência, para realização de outro exame pericial. Reitera os pedidos de concessão da aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, auxílio-doença.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/15, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 53 (cinquenta e três) anos de idade (data de nascimento: 25.01.1957) (fls. 07);
- comunicações de decisão administrativa, emitidas em 02.07.2006 e em 13.09.2006, informando indeferimento do pedido de auxílio-doença, por parecer contrário da perícia médica (fls. 10/11);
- CTPS, com registro, em labor urbano, para CECAP - Manutenções Industriais, em 08.04.1996, sem data de saída, como mecânico de manutenção (fls. 12/13);
- comunicações de resultado de exame médico, de 12.09.2005, informando constatação de incapacidade laborativa e concessão de auxílio-doença até 05.03.2006 (fls. 14);
- relatório médico, de 05.04.2006 (fls. 15).

A fls. 61/65, o Assistente Técnico da Autarquia apresenta laudo médico-pericial, com o diagnóstico de lombalgia crônica e edema de membros inferiores, concluindo que o autor se encontra capacitado para exercer suas atividades laborais habituais.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 67/71 - 17.03.2008), referindo que, a partir do ano de 2002, passou a sentir dor na coluna lombossacral, de início insidioso, progressiva quanto à intensidade e permanência dos sintomas dolorosos, melhorando com o repouso e piorando com esforços físicos. Posteriormente, a dor lombar passou a irradiar-se para a face posterior da coxa esquerda, em forma de "queimação". Relata que sempre buscou atendimento médico, tendo-se submetido a aproximadamente 50 sessões de fisioterapia, sem melhoras.

O perito informa que o autor apresenta quadro clínico denominado lombalgia crônica, ou seja, existe um comprometimento doloroso da coluna lombossacral, predominantemente quanto aos aspectos musculares e ligamentares, sem comprometimento funcional ou anatômico osteoarticular da coluna vertebral. Acrescenta que, apesar de afirmar na inicial ser portador de artrose e hérnia de disco na coluna lombar, tal assertiva não se confirmou, após a análise dos exames de imagem e dos laudos técnicos desses exames sobre a existência de tais doenças.

O experto afirma que a dor lombar, por vezes, pode-se manifestar de forma incapacitante, porém de rápida resolução quando adequadamente tratada. Conclui pela inexistência de incapacidade física para o trabalho habitual.

Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após anamnese, exame físico e análise de exames complementares, a aptidão do autor para o exercício de sua atividade habitual.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Além do que, o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar sua idoneidade ou capacidade para este mister.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza **MARISA SANTOS**).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2010.

**MARIANINA GALANTE**

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014056-90.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.014056-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal **MARIANINA GALANTE**

APELANTE : **ANTONIO CARLOS NASI**

ADVOGADO : **MONICA POVOLO SEGURA ROSA** e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : **HERMES ARRAIS ALENCAR** e outro

**DECISÃO**

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, em que o impetrante objetiva o restabelecimento da aposentadoria por tempo de serviço, percebida desde 28.05.1998, até o exaurimento da via administrativa, em que discutida a regularidade da concessão.

A r. sentença de fls. 53/59, proferida em 02.06.2008, denegou a segurança, ressaltando a utilização das vias ordinárias. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários.

Inconformado, apela o impetrante, sustentando, em breve síntese, o desrespeito ao devido processo legal, pela suspensão do benefício antes de exauridos todos os recursos, na via administrativa.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso (fls. 86/89).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O impetrante pleiteia o restabelecimento da sua aposentadoria por tempo de contribuição, suspensa em 01.06.2007, conforme extrato do sistema Dataprev, que segue. A suspensão do benefício é confirmada pelo relatório de fls. 30/32, que dá conta do recebimento dos proventos, de 28.05.1998 a 31.05.2007.

O relatório de fls. 30/32, emitido em 20.06.2007, aponta a cientificação do impetrante e, nessa esteira, o ofício de fls. 21, datado de 19.06.2007, é endereçado à parte e faculta prazo para recurso, em face da suspensão da aposentadoria.

Não consta dos autos o aviso de recebimento do ofício, mas, apesar de incerta a data exata da ciência, o impetrante pleiteia, expressamente, a reimplantação da aposentadoria, no recurso administrativo de fls. 20, permitindo concluir pelo conhecimento do ato coator, em 16.07.2007. Por consequência, o presente *mandamus* deveria ter sido impetrado, até 13.11.2007, data em que expirado o prazo decadencial. Inegável, portanto, a decadência do direito, eis que o presente feito foi ajuizado, apenas, em 14.11.2007.

Ressalte-se que os documentos de fls. 21 e 30/32 constituem indício da ciência do impetrante, já em 06.2007, mês em que cessado o pagamento da aposentadoria e expedido o ofício de comunicação. De todo modo, impõe-se a adoção do termo inicial indicado a fls. 20, por se mostrar inequívoco o conhecimento do ato coator, em 16.07.2007.

Esclareça-se que, na espécie, o ato é único e de efeitos permanentes e, assim, não se admite que a contagem do prazo decadencial seja renovada a cada mês. Não se cuida de pagamento de prestações sucessivas de benefício previdenciário, mas de ato que se consuma no momento em que o ente autárquico suspende o pagamento da aposentadoria.

Confira-se a orientação pretoriana em situações análogas:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO REVOGADO. ATO ÚNICO DE EFEITOS PERMANENTES.**

"O Prazo é de 120 dias para impetrar Mandado de Segurança a contar da ciência do ato tido como ilegal." Art. 18, da Lei 1.533/51.

*Precedentes.*

*Recurso conhecido e provido.*

*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 25582; Processo: 200000384003 UF: ES Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da decisão: 02/05/2002 Documento: STJ000437107; Fonte: DJ data:10/06/2002 PÁGINA:240; Relator: José Arnaldo da Fonseca)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECADÊNCIA DO DIREITO À IMPETRAÇÃO. PRAZO 120 DIAS. ART. 18 DA LEI 1.533/51. OCORRÊNCIA.**

*1. Reconhece-se a decadência do direito à impetração quando decorrido prazo superior a 120 (cento e vinte) dias, previsto no art. 18 da Lei 1.533/51, para impugnar ato administrativo de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade.*

*2. Apelação e remessa oficial providas.*

*(Origem: TRF - Primeira Região; Classe: AMS - Apelação em Mandado de Segurança - 20004000031582; Processo: 20004000031582 UF: PI Órgão Julgador: Segunda Turma; Data da decisão: 30/10/2002 Documento: TRF100141608 Fonte: DJ data: 19/12/2002 PAGINA: 76; Relator: Desembargador Federal Tourinho Neto)*

Logo, não se concebe mandado de segurança, decorridos 120 (cento e vinte) dias da ciência do interessado do ato impugnado, consoante o disposto no artigo 23 da Lei nº 12.016/09. Assim, o direito de pleitear o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição, na via eleita, está irremediavelmente precluso.

Pelas razões expostas, de ofício, reconheço a decadência e extingo o feito, com fulcro no art. 269, IV, do CPC. Prejudicado o apelo do impetrante.

P.I., baixando-se, oportunamente, os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000598-03.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.000598-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE MAURICIO FIASCHI

ADVOGADO : ELIANE APARECIDA BERNARDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A Autarquia foi citada em 27.03.2007 (fls. 33).

A r. sentença, de fls. 88/92 (proferida em 21.05.2008), julgou a demanda improcedente, considerando que o autor não comprovou a incapacidade para o trabalho.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, estar totalmente incapacitado para o trabalho. Alega a superficialidade do laudo médico. Reitera os pedidos da inicial.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/27, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 52 (cinquenta e dois) anos de idade (data de nascimento: 29.05.1957) (fls. 16);

- CTPS, com registro, em 12.06.2000, sem data de saída, para Estrela Azul Serviços de Vigilância, Segurança e Transporte de Valores, como vigilante A (fls. 18);
- atestado de saúde ocupacional, de 01.12.2006, informando que o autor está inapto temporariamente para exercer a função de vigilante (fls. 19);
- comunicação de decisão administrativa, de 15.12.2006, informando indeferimento de auxílio-doença, por inexistência de incapacidade laborativa (fls. 20);
- atestados médicos (fls. 21/22);
- carta de concessão/memória de cálculo, de 21.07.2006, informando concessão de auxílio-doença a partir de 06.07.2006 (fls. 23/27).

A fls. 40, o INSS traz aos autos consulta ao Sistema Dataprev/INFBEN, da qual consta o recebimento de auxílio-doença, de 06.07.2006 a 30.11.2006.

A fls. 61/64, o Assistente Técnico da Autarquia declara ter acompanhado a perícia médico-judicial, constatando que o periciado não apresenta incapacidade laborativa.

Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 67/69 - 16.10.2007), referindo que, após a morte do filho (há três anos), teve episódio depressivo, ocasião em que iniciou tratamento psiquiátrico no Pronto-Socorro Central. Relata uso de psicotrópico para controle dos sintomas depressivos. Dificuldade relativa para deambular. Movimento do braço esquerdo limitado por sequela de paralisia infantil.

Respondendo aos quesitos formulados, o experto informa que o requerente apresenta episódio depressivo leve (CID 10 F32.0). Os sintomas depressivos e de ansiedade começaram após a morte do filho, há aproximadamente 3 anos, e tiveram melhora com a medicação. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa ou para os atos da vida independente, do ponto de vista psiquiátrico.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que o requerente não está incapacitado para o trabalho.

Neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido; dessa forma, direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004331-74.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.004331-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JACIRA MAGALHAES DE SOUZA

ADVOGADO : ANTONIO DAMIANI FILHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.

A Autarquia foi citada em 25.05.2007 (fls. 60).

A r. sentença, de fls. 244/248 (proferida em 26.09.2008), julgou improcedentes os pedidos da inicial, haja vista que a autora não cumpriu nenhum dos requisitos previstos na legislação previdenciária para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurada, carência e incapacidade laborativa.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que o MM. Juiz *a quo* não levou em consideração as provas materiais e testemunhais, para comprovação do cumprimento dos requisitos necessários ao benefício pleiteado. Argui, também, a imprestabilidade do laudo pericial, por sua incongruência. Requer seja dada vista ao Ministério Público Federal, para eventuais providências processuais contra o perito médico. Reitera o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 18/40 e 51, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 68 (sessenta e oito) anos de idade (data de nascimento: 01.11.1941) (fls. 19);
- certidão de casamento, de 22.12.1959, em que a profissão do marido está ilegível e a autora está qualificada como doméstica (fls. 21);
- CTPS da autora, emitida em 08.05.1979, com os seguintes registros, de forma descontínua: como trabalhadora rural, de 14.05.1979 a 09.09.1986 e de 22.09.1988 a 12.06.1991; e, como trabalhadora urbana, de 25.05.1987 a 30.07.1987 e de 01.08.1992 a 20.04.1993 (fls. 22/28);
- atestados e receituário médicos (28/33);
- CTPS do cônjuge, emitida em 04.5.1990, com registros como trabalhador rural, de 22.05.1990 a 22.12.1990 (fls. 34/35);
- exame de raios X, de 08.05.2007 (fls. 51).

A fls. 90/95, o INSS junta pesquisa ao Sistema CNIS da Previdência Social, confirmando os vínculos na CTPS da autora. Consta, também, o recebimento de auxílio-doença de 20.07.1998 a 20.04.1999 e recolhimentos, como contribuinte individual, de 04/1998 a 07/1998. Por fim, o extrato do Sistema Único de Benefícios informa que o cônjuge da requerente recebeu auxílio-doença, de 11.03.2003 a 24.08.2004, e goza, atualmente, de aposentadoria por invalidez previdenciária, desde 25.08.2004, ambos os benefícios recebidos na qualidade de comerciante.

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 97/98, 179/180 e 196). Que afirmam conhecer a autora há 8 (oito) e 10 (dez) anos, respectivamente. A primeira delas afirma que trabalhou na roça com a requerente, em lavoura de cana, café e laranja. O marido da autora também trabalhava na roça, antes de se aposentar. Acrescenta que a requerente parou de trabalhar há cerca de 4 (quatro) anos, por "problema de cabeça". O segundo depoente, empreiteiro, diz que a autora trabalhou muito na roça, inclusive com ele, no sistema de bocada, há uns 8 (oito) anos. Faz uns 4 (quatro) anos que a requerente cessou o labor, por problemas de coluna, acrescentando que a vê andar segurando nas paredes. A terceira testemunha, proprietário da Fazenda Santa Catarina, informa que a autora trabalhou para ele, há aproximadamente 10 anos, na colheita do café, no sistema de empreitada, não era sua empregada e não tinha registro de trabalho.

Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 174/177 - 06.07.2007, complementada a fls. 225/233), declarando ter problema de coluna, dor nas costas, "dói tudo"; no dia da perícia, sentiu vertigem após passar enceradeira em casa. Faz tratamento para a pressão alta, com medicamentos.

O perito informa que o exame físico direcionado demonstrou dor nas costas, sem déficit neuromotor, com amplitude de movimentos normais; quadris e joelhos normais; força muscular normal nos membros inferiores e superiores.

Em resposta aos quesitos apresentados, o experto apresenta o diagnóstico de espondilose degenerativa, própria da idade, com CID M47.8 - outras espondiloses, sem radiculopatia ou mielopatia. Acrescenta que, ao exame físico, não constatou déficit neuromotor para as atividades habituais, tendo em vista que declarou ser dona de casa. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.

A fls. 211/213, o Ministério Público Federal manifesta-se pela conversão do julgamento em diligência, para esclarecer a qualificação da autora, uma vez que alega ser trabalhadora rural e o perito afirma que se declarou dona de casa.

Em despacho de fls. 218, o MM. Juiz *a quo* determinou a complementação do laudo pericial.

A fls. 225/233, o perito judicial apresenta detalhada complementação, respondendo a todos os quesitos formulados, e reafirma a conclusão de que a autora não está inapta para nenhuma atividade laboral.

Em nova pesquisa ao Sistema Único de Benefícios/Dataprev, anexa a esta decisão, verifico que a autora recebeu auxílio-doença, de 20.07.1998 a 20.04.1999, na qualidade de contribuinte facultativa, comerciária.

Quanto à questão do laudo pericial e da prova testemunhal, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após exame físico e análise dos exames subsidiários, que a patologia apresentada pela requerente é própria da idade, não acarretando incapacidade laborativa.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após detalhada perícia médica, a capacidade da requerente para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Ressalte-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Por fim, a prova testemunhal não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara ao concluir que a autora está apta para o exercício de suas atividades habituais, como dona de casa.

Assim, neste caso, a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

*5. Recurso improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Além disso, verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos. Entretanto, recebeu auxílio-doença de 20.07.1998 a 20.04.1999, e a presente ação foi ajuizada apenas em 07.05.2007, ocorrendo a perda da qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

***CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.***

*1. Agravo retido não conhecido por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do § 1º do art. 523 do CPC.*

*2. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva ou temporária para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 e 59 a 64 da Lei nº 8.213/91.*

*3. Inexistindo nos autos outros elementos que evidenciem a incapacidade do autor, é de se acolher o laudo médico pericial, que concluiu pela ausência de incapacidade que o inabilite para o trabalho.*

*4. A qualidade de segurado não restou comprovada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

*5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 815436 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 464 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).*

Por fim, embora a requerente alegue que tanto ela quanto o cônjuge são trabalhadores rurais, os documentos trazidos aos autos demonstram que receberam ou recebem benefícios previdenciários na qualidade de trabalhadores urbanos. Assim, tendo em vista o não atendimento dos requisitos essenciais exigidos pela lei, impossível a concessão do benefício pleiteado.



Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008237-72.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.008237-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : CLAUDIO ALBENILDO ALVES FERREIRA

ADVOGADO : DANILO EDUARDO MELOTTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com antecipação de tutela, e, alternativamente, concessão de aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 01.02.2008 (fls. 69).

A r. sentença, de fls. 131/133 (proferida em 17.09.2008), julgou improcedentes os pedidos, considerando que o autor não comprovou a incapacidade para o trabalho. Condenou o requerente ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Ciência ao MPF. Determinou a aplicação, no que couber, do disposto no Provimento nº 64/2005 da CGJF da 3ª Região.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que está incapacitado para o trabalho, em razão do agravamento dos problemas ortopédicos que há muito o acometem, devido ao esforço despendido em sua atividade profissional.

Acrescenta que a incapacidade laborativa foi reconhecida pelos próprios peritos da Autarquia, haja vista terem-lhe concedido o benefício de auxílio-doença por quase 3 (três) anos. Argui, ainda, a parcialidade do parecer do assistente técnico do INSS e a fragilidade e a incoerência do laudo judicial. Por fim, alega que o laudo pericial está em manifesto confronto com as verdadeiras condições de saúde do apelante. Reitera o pedido de concessão dos benefícios pleiteados. Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/60, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 58 (cinquenta e oito) anos de idade (data de nascimento: 18.09.1951) (fls. 14);

- CTPS, com registros, de forma descontínua, em labor urbano, predominantemente como laboratorista (estudos do subsolo), analista de solo, encarregado de transportes e topógrafo (fls. 15/26);

- exames e atestados médicos (fls. 27/48);

- comunicações de resultado de exame médico-pericial, emitidas no período de 04.11.2004 a 28.07.2006, informando constatação de incapacidade laborativa e concessão de auxílio-doença, de forma descontínua, de 24.09.2004 a 28.11.2006 (fls. 49/53 e 56/57);

- comunicações de decisão administrativa, emitidas de 09.01.2006 a 14.05.2007, informando indeferimento de pedido de auxílio-doença, por não constatação de incapacidade laborativa (fls. 54/55 e 58/60).

A fls. 78/89, a Autarquia junta aos autos consulta ao Sistema Dataprev, da qual constam os vínculos registrados em CTPS e o recebimento de auxílio-doença, de forma descontínua, de 24.09.2004 a 28.11.2006. Constam, também, recolhimentos, de forma descontínua, como contribuinte individual, referente às competências 05/1995 a 12/2006.

A fls. 91/95, a Assistente Técnica do INSS apresenta parecer médico, em que conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.

Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 97/109 - 26.02.2008), referindo dor em colunas lombar e cervical e nos joelhos, além de encondroma em terceiros dedos, há aproximadamente quatro anos. Tratou-se com ortopedista e com reumatologista, com fisioterapia e medicamentos, sem melhora.

Apresentou exames subsidiários (anexos ao laudo).

Após exame físico e análise de exames radiológicos, o perito responde aos quesitos formulados, afirmando que o autor apresenta artrose leve de coluna cervical e lombar e de joelhos (CID M47 e M17.0). Acrescenta que o periciando não está em tratamento atualmente e, embora o autor refira não ter havido melhora com o tratamento, conclui o experto pela inexistência de incapacidade para o trabalho e para a vida diária.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após exame físico detalhado e análise dos exames complementares, que o autor não está incapacitado para o trabalho nem para as atividades cotidianas.

Ressalte-se que o auxílio-doença é benefício de caráter temporário, sendo facultado à Autarquia realizar perícias periódicas, para avaliação da persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho, bem como cancelar o benefício, quando cessar a incapacidade, nos termos dos artigos 71 da Lei nº 8.212/91 e 101 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, não há qualquer irregularidade na realização de perícias periódicas, que, no caso do autor, concluíram pela inexistência de incapacidade atual e pela consequente cessação do auxílio-doença concedido administrativamente.

Observe-se, ainda, que as ocupações de laboratorista, analista de solo e topógrafo, constantes nos últimos registros da CTPS do autor, demonstram que não exercia funções nas quais fosse necessário o uso de força física, não havendo, portanto, incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.

Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

*5. Recurso improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009744-68.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.009744-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : SEBASTIANA MEDEIROS PEREIRA

ADVOGADO : ANA PAULA CORREA LOPES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

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

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com antecipação de tutela.

A tutela antecipada para concessão do auxílio-doença foi deferida em 24.09.2007 (fls. 39/40).

A Autarquia foi citada em 28.09.2007 (fls. 42).

A r. sentença, de fls. 144/146 (proferida em 31.10.2008), julgou o pedido improcedente, por considerar que não restou comprovado o requisito essencial da incapacidade laborativa da autora, tendo em vista as conclusões dos laudos médicos judiciais, não fazendo jus aos benefícios pleiteados. Revogou, de imediato, a tutela antecipada. Sem condenação em verba honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que a incapacidade está comprovada nos autos, devendo ser reconhecida como definitiva, total e permanente, levando-se em conta sua idade avançada. Reitera o pedido de aposentadoria por invalidez.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/36, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 69 (sessenta e nove) anos de idade (data de nascimento: 28.08.1940) (fls. 09/10);

- requerimento de auxílio-doença, de 08.08.2007 (fls. 11);

- pedido de prorrogação e reconsideração (PP/PR), de 29.08.2007 (fls. 12);

- comunicações de decisão administrativa, de 27.08.2007 e de 02.09.2007, informando indeferimento de pedido de auxílio-doença, por inexistência de incapacidade laborativa (fls. 13/14);

- atestados e exame médicos (fls. 15/17);

- CTPS, emitida em 09.04.1956, com registros em labor urbano, de forma descontínua, de 10.04.1956 a 29.08.1962 (fls.18/25);

- guias de recolhimento de contribuinte individual, de 01/2005 a 06/2006 e de 04/2007 a 08/2007 (fls. 26/36).

A fls. 52/58, o INSS apresenta, com a contestação, consulta ao Sistema Dataprev e laudos periciais, informando indeferimento de auxílio-doença, por parecer contrário da perícia médica, em 13.12.2006, 16.02.2007 e em 10.08.2007, e dados do Sistema CNIS da Previdência Social, confirmando recolhimentos de 01/2005 a 05/2006. Os laudos periciais, de 10.08.2007 e de 31.08.2007 trazem diagnóstico de dorsalgia (CID M54), com resultado de aptidão para o trabalho.

Submeteu-se a autora a duas perícias médicas (fls. 64/67 - 13.11.2007 e 114/117 - 26.06.2008). O primeiro perito, cardiologista, respondendo aos quesitos formulados, informa que a autora é portadora de hipertensão arterial (CID I10), hipotireoidismo (CID E.03) e dislipidemia (E78.2), doenças de caráter hereditário e adquirido, respectivamente, e que possuem tratamento clínico. Acrescenta que atualmente a paciente se encontra assintomática, não produzindo tais enfermidades alteração em nenhum sistema orgânico, de acordo com a história clínica e exame físico. Também o eletrocardiograma presente na perícia não apresenta alteração específica de gravidade da doença. Conclui pela aptidão para o trabalho.

O segundo perito, especialista na área de ortopedia, informa que as principais queixas da autora são dores na coluna vertebral, com irradiação para os membros inferiores, piorando quando fica sentada.

Respondendo aos quesitos formulados, o experto apresenta o diagnóstico de lombalgia (CID M54) e osteopenia (CID M81), doenças adquiridas, que produzem reflexos na coluna vertebral e no sistema ósseo. Conclui que as doenças diagnosticadas não resultam em substancial incapacidade para o trabalho, ou seja, a capacidade laboral da autora é normal para a sua idade.

A fls. 80/83 e 120/124, os Assistentes Técnicos da Autarquia apresentam parecer médico em que concluem pela inexistência de incapacidade laborativa, quer na área cardiológica, quer na ortopédica.

Assim, neste caso, a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.  
Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARIANA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2010.

MARIANA GALANTE

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001095-11.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.001095-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANA GALANTE

APELANTE : FLORA RITA TRINDADE

ADVOGADO : DANIELA DE MORAES BARBOSA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido para concessão de auxílio-doença, com antecipação de tutela e indenização por danos morais.

A Autarquia foi citada em 02.07.2007 (fls. 76).

A r. sentença, de fls. 195/197 (proferida em 19.12.2008), julgou improcedente a demanda, por considerar que a autora não comprovou estar incapacitada para o trabalho. Condenou a requerente ao pagamento dos honorários advocatícios, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), condicionando a execução dos encargos à prova de cessação do estado de necessidade, na forma prevista pelo artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Arbitrou os honorários periciais em R\$ 230,00 (duzentos e trinta reais), determinando a expedição da competente certidão de honorários, uma vez que à autora foi deferido o benefício da Assistência Judiciária.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que o MM. Juiz *a quo* declarou extinto o feito sem julgamento do mérito, em virtude da impossibilidade de cumulação de vários pedidos contra o mesmo réu, num único processo, quando não for competente para deles conhecer o mesmo juiz. Pleiteia o restabelecimento do benefício requerido, a marcação de perícia judicial e a condenação indenizatória.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido de auxílio-doença foi julgado improcedente por inexistência de incapacidade laborativa, de acordo com o laudo pericial de fls. 172/181.

A apelação tem motivação estranha aos fundamentos da decisão recorrida, tendo em vista que se insurge contra sentença de extinção sem julgamento do mérito.

Ora, tal como anota THEOTONIO NEGRÃO, indicando precedentes, não se conhece de recurso "cujas razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu" (cf. CPC, 31ª ed., Saraiva, nota 10, ao artigo 514).

A orientação jurisprudencial é firme nesse sentido.

Confira-se:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 13 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO.**

*A interpretação de legislação local é vedada na via especial (Súmula 280 do STF).*

*A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial (Súmula 13 do STJ).*

*Não se conhece do agravo regimental na parte em que suas razões se encontram dissociadas dos fundamentos da decisão agravada.*

*Esta colenda Corte de Justiça carece de competência para examinar, em sede de recurso especial, eventual violação a preceito constitucional, ainda que com propósito de prequestionamento.*

*Agravo regimental de que se conhece em parte e nesta se lhe nega.*

*(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564658 - Processo: 200302001455 - Decisão: 03/03/2005 - Rel: Min. PAULO MEDINA, in, DJ de 16/05/2005, pg. 431).*

Posto isso, nego seguimento à apelação da autora, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, mantendo a r. sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001152-26.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.001152-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LEONOR QUELLER

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA TARDELLI DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.

A Autarquia foi citada em 30.03.2007 (fls. 46v.).

A r. sentença, de fls. 127/128 (proferida em 23.10.2008), julgou improcedente o pedido, uma vez que o laudo médico pericial conclui que a autora se encontra apenas parcialmente incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas usuais, havendo possibilidade de reabilitação para o exercício de outras funções de natureza moderada e/ou sedentária. Considera, ainda, que as doenças são preexistentes à filiação ao Regime Geral de Previdência Social. Sem custas. Condenou a requerente ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento, condicionando, contudo, a execução à perda da qualidade de beneficiária da justiça gratuita, conforme preceitua a Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que está total e definitivamente incapacitada para o trabalho e que preenche os demais requisitos para a concessão do benefício pleiteado, quais sejam, a qualidade de segurada e o cumprimento da carência legalmente exigida. Reitera o pedido de conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurador.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurador (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/34, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 51 (cinquenta e um) anos de idade (data de nascimento: 15.07.1958) (fls. 11);
- CTPS, com registros, em labor urbano, de 05.11.2003 a 05.09.2005, como empregada doméstica (fls. 12/13);
- atestados e receituário médicos (fls. 14/26);
- SIMA - Solicitação de Informações ao Médico Assistente, em que este informa ao INSS a realização de exame de raios X do joelho esquerdo da autora (fls. 27);

- carta de concessão / memória de cálculo, de 05.04.2006, informando concessão de auxílio-doença, a partir de 16.03.2006 (fls. 34).

A fls. 68/87, o INSS junta aos autos cópia dos processos administrativos em nome da requerente, dos quais destaco os seguintes documentos:

- requerimentos de benefício por incapacidade, de 31.01.2006 e de 29.03.2006;
- consulta ao Sistema Dataprev, da qual constam recolhimentos de 10/2002 a 12/2002 e de 05/2005 a 08/2005;
- comunicados de resultado de exame médico-pericial, de 29.03.2006 e 28.07.2006, informando constatação de incapacidade laborativa e concessão de auxílio-doença até 09.06.2006, com prorrogação até 28.07.2007.

Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 103/110 - 28.02.2008), referindo dores musculares difusas, desde 1996; dores crônicas todo dia, aos esforços, melhorando com analgésicos e anti-inflamatórios. Naquela mesma época, teve também o diagnóstico de artrose no joelho esquerdo, tendo-se submetido a tratamento cirúrgico em janeiro de 2006. Por fim, relata sofrer de hipertensão arterial crônica, há anos, sob controle medicamentoso diário.

Ao exame físico, o perito observa marcha livre e sem déficits, membros sem edemas; joelho esquerdo com cicatriz cirúrgica mediana anterior, com rangido articular aos movimentos, não havendo restrições de movimentos nem sinais inflamatórios locais.

O experto apresenta o diagnóstico de hipertensão arterial crônica e gonartrose esquerda, com lesões degenerativas irreversíveis, adquiridas por predisposição pessoal e etária. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o exercício de sua ocupação usual - empregada doméstica/ faxineira -, bem como para o de qualquer tipo de atividade laboral com demanda rude e intensa de esforços ou movimentação. Afirma, ainda, ser reabilitável para o exercício de outras funções de natureza moderada e/ou sedentária.

Assim, neste caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

*5. Recurso improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003458-59.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.003458-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : VLADIMIR ALECIO

ADVOGADO : MARILIA VERONICA MIGUEL e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.

A Autarquia Federal foi citada em 20.08.2007 (fls. 75v.).

A r. sentença, de fls. 171/175 (proferida em 03.04.2009), julgou improcedente o pedido, por ausência de pressuposto legal, notadamente, em função de o laudo pericial ter concluído não estar caracterizada a incapacidade - nem mesmo temporária - do autor, para a prática de suas atividades laborativas.

Inconformado, apela o autor, preliminarmente, pleiteando a realização de novo exame médico pericial, sob pena de cerceamento de defesa. No mérito, sustenta, em síntese, que restou comprovada, através do laudo pericial, sua incapacidade, fazendo jus à concessão dos benefícios de auxílio-doença e/ou invalidez.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/68, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 47 (quarenta e sete) anos de idade (fls.17);
- CTPS, com registros, em labor urbano, de forma descontínua, de 01.05.1977 a 01.11.1990 (fls. 22/32);
- exames, laudos e atestados médicos (fls. 33/39);
- ficha de notificação/investigação de AIDS do SINAN - Sistema de Informação de Agravos de Notificação - e exames (fls. 40/43);
- fichas de acompanhamento médico e odontológico, da Secretaria de Estado da Saúde - DIR - XIV - Marília, de 21.12.1998 a 14.06.2007 (fls. 44/60);
- acórdão da 15ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social, de 17.02.2005, com resultado favorável ao autor, reconhecendo a dispensa de carência da enfermidade (fls. 62/63);
- guias de recolhimento à Previdência Social, relativas às competências 09/2003 a 12/2003 (fls. 67/68).

A fls. 81/88, o INSS junta aos autos extrato do Sistema Dataprev/CNIS, da qual constam vínculos empregatícios até 17.06.1999, além dos recolhimentos, como contribuinte individual, de 09/2003 a 12/2003. Consta, também, o recebimento de auxílio-doença, de 20.08.2004 a 08.02.2005, e o indeferimento do benefício em três ocasiões: em 03.02.2004 e 22.03.2005, por parecer contrário da perícia médica, e em 04.05.2005, por data de início da incapacidade - DII - anterior ao ingresso ou reingresso ao RGPS.

Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 129/134 - 22.07.2008), referindo ter diagnóstico de infecção pelo vírus do HIV há 13 (treze) anos. Faz acompanhamento em Serviço Público, em esquema ambulatorial desde 2003, sem nunca ter apresentado infecções oportunistas ou internações relacionadas ao HIV. Tem sorologia positiva para hepatite C. Está em uso de terapia antirretroviral (AZT + 3TC + EFV) desde 2003. Refere, ainda, sintomas inespecíficos de dores pelo corpo, diarreia e dispepsia.

Ao exame físico, o perito observa ginecomastia e lesões cicatriciais em membros inferiores.

O experto informa que o paciente é portador de infecção pelo vírus da imunodeficiência adquirida (HIV) e sorologia positiva para hepatite C. Acrescenta que a infecção pelo HIV não é passível de cura e hoje pode ser considerada uma doença crônica passível de controle. Aduz, ainda, que a hepatite C é passível de cura em torno de 40 a 60% dos casos, mas, quando não controlada, causa danos progressivos no sistema imune, colocando o indivíduo sob risco de infecções oportunistas e neoplasias. No caso em análise, o autor mostra níveis de CD4

Por fim, afirma o perito médico que o paciente está clinicamente bem, em uso de medicação antirretroviral e mantendo níveis adequados de CD4. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.

Quanto à alegação de cerceamento de defesa, em face da não realização de nova perícia médica, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Ressalte-se que o perito foi claro ao afirmar, após correta observação de todos os aspectos que envolvem uma perícia bem elaborada - anamnese, exame físico e análise de exames complementares - que o autor não está incapacitado para o trabalho, podendo exercer sua atividade laboral habitual.

Além do que, o experto atestou expressamente que a doença de que é portador o requerente, quando em acompanhamento médico e com medicação adequada, não é incapacitante, nos dias atuais.

Não há, portanto, que se falar em cerceamento de defesa.

Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão

de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001991-24.2007.4.03.6118/SP

2007.61.18.001991-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOEL BENEDITO DE CARVALHO

ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 07.12.2007 (fls. 36).

O autor interpôs agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, sendo que esta Corte, em acórdão proferido em 19.05.2008 (fls. 87), negou provimento ao recurso.

A r. sentença, de fls. 90/91 (proferida em 10.06.2009), julgou improcedente o pedido inicial, por considerar que o autor não comprovou a alegada incapacidade total e permanente para o trabalho, alegação que foi afastada pela perícia médica judicial. Condenou o requerente ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em dez por cento do valor da causa, devendo ser observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente, alegando cerceamento de defesa, diante do não atendimento, pelo MM. Juiz *a quo*, do pedido de esclarecimentos ao perito. Sustenta que o INSS não lhe ofereceu qualquer tipo de treinamento ou reabilitação para readaptação ao mercado de trabalho. Pleiteia o reconhecimento de sua incapacidade laborativa total e permanente para o trabalho e a concessão de medida liminar para a imediata implantação do auxílio-doença. Reitera o pedido de aposentadoria por invalidez.



Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com documentos de fls. 08/25, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 47 (quarenta e sete) anos de idade (data de nascimento: 05.10.1963) (fls. 10);
- CTPS, com os seguintes registros, em labor urbano: de 01.02.1989 a 15.01.1992, para José Eustáquio Leite - Quartz - ME, como aplicador; de 02.07.2001 a 02.07.2007, para RECIPAR - Reciclagem de Materiais Ind. e Com. Ltda., como auxiliar de produção (fls. 11/16);
- atestados e exames médicos (fls. 17/24);
- comunicação de decisão administrativa, de 01.10.2007, informando indeferimento de auxílio-doença, por não constatação de incapacidade laborativa (fls. 25).

A fls. 93, a Secretaria do Juízo junta aos autos extrato do Sistema Dataprev/INFBEN, informando que o autor recebeu auxílio-doença de 21.09.2006 a 31.10.2006.

Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 72/75 - 12.09.2008), referindo sentir dor na coluna lombar baixa, iniciada no trabalho, em 2006, sem história de episódio traumático. Relata ter sido submetido a cinquenta sessões de fisioterapia. Está em uso de medicação (Trilax), duas vezes ao dia.

Após exame físico detalhado, o perito afirma que o requerente é portador de espondiloartrose lombar, que ocasiona discreta limitação da flexão lombar. Conclui pela inexistência de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais ou de qualquer outra atividade laborativa.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro, ao afirmar, após anamnese, exame físico e análise dos exames complementares apresentados, que o autor não apresenta incapacidade para o trabalho.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Quanto à reabilitação para outra função, observe-se que a Autarquia concedeu ao autor o benefício de auxílio-doença por curto período e, não reconhecendo mais sua incapacidade, não houve razão para determinar que o requerente se submetesse a processo de reabilitação.

Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

- 1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
- 2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
- 3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
- 4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
- 5. Recurso improvido.*

*(TRF 3ª Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Prejudicado o pedido de antecipação de tutela, diante da improcedência da demanda.  
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor, mantendo a r. sentença na íntegra.  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2010.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000897-35.2007.4.03.6120/SP  
2007.61.20.000897-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : ANTONIA APARECIDA PELICERI DE PAULA  
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela, para restabelecimento do auxílio-doença. A Autarquia foi citada em 30.04.2007 (fls. 24v.).

A r. sentença, de fls. 61/64 (proferida em 09.02.2009), depois de afastar impugnação da autora ao laudo pericial, considerando-o satisfatório, julgou improcedente o pedido, tendo em vista que a requerente não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho, seja total ou parcial e temporária, seja total e permanente, que justificasse a concessão dos benefícios pleiteados. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), restando, porém, suspenso, nos termos da Lei nº 1.060/50. Sem condenação em custas, em vista da concessão da gratuidade judiciária.

Inconformada, apela a autora, arguindo, preliminarmente, o cerceamento de defesa, ante o indeferimento do pedido de perícia com especialista em doenças psicológicas, e requerendo o retorno dos autos para conclusão da prova pericial. No mérito, sustenta que restou comprovada a incapacidade total e permanente, reiterando o pleito de pagamento do auxílio-doença cessado e de concessão de aposentadoria por invalidez.

Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/16 e 21/22, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 60 (sessenta) anos de idade (data de nascimento: 22.04.1950) (fls. 11);
- carta de concessão / memória de cálculo, de 01.09.2006, informando concessão de auxílio-doença, a partir de 16.08.2006 (fls. 13);
- detalhamento de crédito de auxílio-doença, referente à competência 10/2006 (fls. 14);
- comunicação de resultado de exame médico-pericial, de 30.08.2006, informando constatação de incapacidade laborativa e concessão de auxílio-doença até 10.10.2006 (fls. 15);
- relatório médico (fls. 16);
- comunicações de decisão administrativa, de 07.11.2006 e de 24.12.2006, informando indeferimento do pedido de auxílio-doença, pela não constatação de incapacidade laborativa (fls. 21/22).

A fls. 33, a Autarquia junta, com a contestação, extrato do Sistema Dataprev/INFBEN, informando concessão, na via administrativa, de auxílio-doença, com DIB em 09.02.2007 e DCB em 01.07.2007.

A fls. 46/47, o Assistente Técnico do INSS apresenta parecer técnico em que conclui pela inexistência de incapacidade para o trabalho atual.

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 48/51 - 26.03.2008), referindo dores lombares e depressão, estando em uso de medicamentos antidepressivos, anti-hipertensivos e fórmulas para a dor.

Apresentou tomografia da coluna lombar, realizada em 2006, com laudo que aponta sinais degenerativos, hérnia discal L5S1 e abaulamento discal L3L4.

Ao exame clínico, o perito declara que a autora não apresenta espasmos musculares, atrofia ou limitações funcionais importantes.

Em resposta aos quesitos apresentados, o experto comprova o diagnóstico de artrose e hérnia discal lombar. Acrescenta que tais enfermidades podem gerar crises de dores lombares e que a espondilolistese lombar reduz a capacidade para esforços intensos. Aduz que, por se tratar de moléstias degenerativas, há agravamento gradativo, com o passar dos anos. Por fim, afirma que os sintomas apresentados podem ser controlados por medicamentos e fisioterapia. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa, considerando apenas a ocorrência de redução da capacidade compatível com a idade da requerente.

Verifica-se que a alegada depressão não foi mencionada na inicial, apenas no momento da perícia foi referida pela paciente, que não trouxe aos autos qualquer documento que corroborasse a alegação. Além do que, não se manifestou quando da nomeação do perito judicial (fls. 23). De qualquer modo, o perito judicial afirma não haver outras moléstias, além das já constatadas, que gerem incapacidade laborativa.

Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir, ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. Observe-se que perito é claro, ao afirmar, após exame acurado das queixas apresentadas pela autora e análise de exame complementar, que não foi constatada incapacidade laborativa, acrescentando que as patologias apresentadas são passíveis de tratamento medicamentoso e fisioterápico. Afirma, ainda, que a redução de capacidade para atividades que exijam esforço intenso é compatível com a idade da requerente, não configurando incapacidade total ou parcial, permanente ou temporária.

Assim, não há que se falar em cerceamento de defesa, não havendo motivo para determinação de uma nova perícia.

Portanto, neste caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

*5. Recurso improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006254-93.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.006254-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ELVIRA DO CARMO MAIA

ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez e antecipação de tutela, além de condenação em danos morais.

A Autarquia Federal foi citada em 17.09.2007 (fls. 29).

A r. sentença, de fls. 67/70 (proferida em 31.10.2008), julgou improcedente o pedido, considerando que o laudo pericial não comprova incapacidade total e permanente ou total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Acrescentou que, pela análise dos autos, a requerente nunca exerceu qualquer trabalho remunerado, o que foi salientado pelo perito reiteradas vezes. Por fim, considerou que a incapacidade diagnosticada é preexistente ao ingresso no RGPS. Diante disso, julgou prejudicada a análise do pedido de reparação por danos morais. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspensa a cobrança, porém, nos termos da Lei nº 1.060/50. Sem custas, em vista da concessão da gratuidade judiciária.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que restou comprovada, através do laudo pericial, sua incapacidade, fazendo jus à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, além do reconhecimento e pagamento de reparação por danos morais.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/19, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 80 (oitenta) anos de idade (data de nascimento: 03.11.1929) (fls. 11/12);
- carta de concessão/memória de cálculo, de 23.11.2006, informando concessão de auxílio-doença, a partir de 20.11.2006 (fls. 14);
- detalhamento de crédito de auxílio-doença, referente à competência 04/2007 (fls. 16);
- comunicação de decisão administrativa, de 01.07.2007, informando indeferimento do pedido de auxílio-doença, por não constatação de incapacidade laborativa (fls.18);
- solicitação de encaminhamento à perícia, emitida por médico particular, de 13.06.2007, por CID M19.0 (artrose grave de coluna lombar) (fls. 19).

A fls. 23/24 e 64/65, a Secretaria do Juízo traz aos autos pesquisa ao Sistema CNIS da Previdência Social, da qual consta o recebimento de auxílio-doença, de 20.11.2006 a 30.04.2007. Constam, também, recolhimentos, como contribuinte individual facultativa, de 08/2005 a 10/2006.

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 54/59 - 15.08.2008), referindo início do quadro de dor em coluna lombar no ano de 2006, com piora a partir dessa data.

O perito informa ser a pericianda portadora de artrose com listese, em região de coluna lombossacral, patologia degenerativa, em tratamento com ortopedista. Acrescenta ter observado marcha claudicante, devido ao quadro de dor em coluna lombar. Aduz que a autora declara não estar trabalhando. Conclui pela incapacidade parcial e permanente, para atividades que exijam esforço físico de moderado a severo, com sobrecarga em coluna lombossacral.

Ressalte-se que a análise dos autos permite concluir que a autora jamais exerceu trabalho remunerado. Além do que, a incapacidade diagnosticada - parcial e permanente - permite que exerça suas atividades domésticas, tendo em vista apresentar capacidade laborativa residual importante e suficiente para desempenhar tais afazeres, segundo o perito.

Assim, neste caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

### ***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pleiteados.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Prejudicado o pedido de indenização por danos morais e a antecipação de tutela, diante da improcedência da demanda.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004030-64.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.004030-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : APARECIDA DE FATIMA TONON MORGAO

ADVOGADO : ADRIANA VARGAS RIBEIRO BESSI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com antecipação de tutela.

A Autarquia foi citada em 11.10.2007 (fls. 52).

A r. sentença, de fls. 105/108 (proferida em 10.12.2008), julgou a demanda improcedente, por considerar que a autora não comprovou a incapacidade para o trabalho. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, condicionando a execução destas verbas à perda da condição de necessitada. Custas na forma da lei.

Inconformada, apela a requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa e necessidade de realização de nova perícia médica com novo médico, tendo em vista que o laudo é impreciso e vago e, portanto, inadmissível. No mérito, sustenta que está incapacitada para o labor, necessitando de avaliação por médico especialista em ortopedia, direito que lhe foi negado pela MM. Juíza *a quo*. Reitera o pedido de restabelecimento do auxílio-doença.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de auxílio-doença, benefício previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/40, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF da autora (data de nascimento: 26.03.1958), informando estar, atualmente, com 52 (cinquenta e dois) anos de idade (fls. 13/14);
- CTPS da autora, sem registros (fls. 15);
- comunicações de decisão administrativa, de 24.05.2006, 05.06.2006, 30.11.2006, 12.12.2006, 12.02.2007 e de 24.02.2007, informando indeferimento dos pedidos de concessão de auxílio-doença e de reconsideração, por inexistência de incapacidade laborativa (fls. 18/25);
- relatório, atestados e exames médicos (fls. 26/34);
- fotos (fls. 35/39).

Em consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, anexa a esta decisão, verifico constarem, em nome da autora, recolhimentos, como contribuinte individual facultativa, de 09/1996 a 04/1999, de 12/2002 a 10/2005 e de 02/2006 a 05/2006. Consta, também, o recebimento de auxílio-doença de 28.11.2005 a 26.10.2006.

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 90/93 - 30.09.2008), referindo não poder trabalhar, porque tem dor no punho direito e esquerdo e no braço direito há 12 anos (1996). Às vezes, não consegue segurar os objetos. Está em tratamento medicamentoso.

Apresentou exames subsidiários, realizados em 2007, em que a ultrassonografia das articulações mostra tendinose do subescapular e do supraespinhal, sem sinais de ruptura e sem derrames articulares. O exame de raios X do ombro direito traz resultado normal.

Ao exame clínico e físico, o perito não encontrou nada digno de nota.

Respondendo aos quesitos formulados, o experto informa que a periciada é portadora de síndrome do túnel do carpo. Acrescenta que a doença é passível de tratamento ambulatorial, não acarretando disfunção ou deficiência que reduza a capacidade de realizar atividades normais. Aduz que a autora afirma estar trabalhando. Conclui pela inexistência de incapacidade para o trabalho.

Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. Esclareça-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após exame clínico e análise de exames subsidiários, que a autora apresenta enfermidade controlável através de tratamento ambulatorial, não estando incapacitada para o trabalho; logo, não há razão para a determinação de uma nova perícia. O Código de Processo Civil, ao tratar dos impedimentos e suspeição, enumera em seu artigo 135 as seguintes hipóteses: "Art. 135. Reputa-se fundada a suspeição de parcialidade do juiz, quando:

I - amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer das partes;

II - alguma das partes for credora ou devedora do juiz, de seu cônjuge ou de parentes destes, em linha reta ou na colateral até o terceiro grau;

III - herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de alguma das partes;

IV - receber dádivas antes ou depois de iniciado o processo; aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa, ou subministrar meios para atender às despesas do litígio;

V - interessado no julgamento da causa em favor de uma das partes.

Parágrafo único. Poderá ainda o juiz declarar-se suspeito por motivo íntimo".

E o inciso III do artigo 138 determina a aplicação de tais motivos, entre outros profissionais, aos peritos.

Da análise do dispositivo mencionado, verifica-se que não abrange a hipótese levantada pela apelante, devendo ser afastada.

Neste sentido, confira-se o julgado proferido no E. Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa transcrevo:

***PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 135 DO CPC. ROL TAXATIVO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.***

*1. Revela-se desprovida de fundamento a suspeição quando a situação não se subsume em qualquer das hipóteses do art. 135 do CPC. Precedentes.*

*2. Reconhecendo o Tribunal a quo a ausência de comprovação da alegação de suspeição do magistrado excepto, a alteração de tal quadro demandaria o revolvimento da matéria fático-probatória delineada nas instâncias ordinárias, providência vedada em sede especial, ut súmula 07/STJ.*

*3. Agravo regimental desprovido.*

*(Superior Tribunal de Justiça - AGA 520160 - autos n. 200300681830/DF - Relator Ministro Fernando Gonçalves - DJ 16.11.2004 - p. 285)*

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Além do que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar sua idoneidade ou capacidade para este mister.

Portanto, neste caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
  2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
  3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
  4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
  5. Recurso improvido.
- (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARIANA SANTOS).

Além do que, de acordo com as informações obtidas no Sistema Dataprev/CNIS, verifica-se que a requerente recebeu auxílio-doença de 28.11.2005 a 26.10.2006 e ajuizou a ação somente em 02.10.2007, na qualidade de contribuinte facultativa; logo, ocorreu a perda da qualidade de segurada, de acordo com o art. 15, VI, da Lei 8.213/91. Dessa forma, não restou demonstrado o atendimento de pressupostos básicos para concessão do auxílio-doença - incapacidade para o trabalho e qualidade de segurada -, o que impede a concessão do benefício pretendido. Logo, impossível o deferimento do pleito. Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de maio de 2010.  
MARIANA GALANTE  
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052169-37.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.052169-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANA GALANTE  
APELANTE : PAULO DE SOUZA  
ADVOGADO : ANDREA APARECIDA SOUZA GOMES BRAGA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00213-0 1 Vr DIADEMA/SP

Decisão

O autor interpôs agravo regimental da decisão de fls. 115, que encaminhou os autos ao Colendo Tribunal de Justiça, por tratarem de matéria acidentária.

Sustenta, em síntese, que o laudo médico-pericial elaborado nos autos não examinou onexo etiológico das patologias que porta com suas condições de trabalho. Pleiteia seja afastada a natureza acidentária da demanda e analisado o pedido de restabelecimento do auxílio-doença.

Requer seja reconsiderada a decisão agravada ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento. É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:

Recebo o recurso como agravo legal.

Compulsando os autos, verifico que o pedido inicial é de restabelecimento de auxílio-doença acidentário e de concessão de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela. A perícia judicial, no entanto, não estabeleceu nexode causalidade entre o trabalho exercido pelo autor e as lesões apresentadas, razão por que reconsidero a decisão de fls. 115, para reconhecer a competência desta E. Corte para julgamento do feito, o que faço nos seguintes termos: Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença acidentário e concessão da aposentadoria por invalidez. A Autarquia Federal foi citada em 11.01.2008 (fls. 46).

A r. sentença, de fls. 92/93 (proferida em 20.08.2008), após rejeitar embargos de declaração (fls. 97), julgou improcedente o pedido, por ausência de pressuposto legal, notadamente, em função de ter o laudo pericial concluído não estar caracterizada a incapacidade laborativa do autor, quer total e permanente, quer total e temporária, não sendo hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como ao dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 750,00, condicionada a execução destas verbas à perda da atual condição de miserabilidade.

Inconformado, apela o autor, requerendo, preliminarmente, a apreciação do pedido de antecipação da tutela para restabelecimento de benefício. No mérito, sustenta, em síntese, que restou comprovada, através do laudo pericial, a existência de doença do trabalho e sua incapacidade atual para o trabalho que exercia. Reitera o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, anteriormente recebido.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:

A preliminar relativa à tutela antecipada será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de auxílio-doença, benefício previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/43, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 43 (quarenta e três) anos de idade (data de nascimento: 08.03.1967) (fls. 12);

- comunicações de resultado de exame médico, emitidas de 03.05.2005 a 04.05.2006, informando constatação de incapacidade laborativa e concessão de auxílio-doença até 21.05.2006 (fls. 14/17);

- comunicações de decisão administrativa, de 22.03.2007, 08.05.2007 e de 15.08.2007, informando concessão de auxílio-doença até 31.10.2007 (fls. 18, 19 e 21);

- comunicações de decisão administrativa, de 02.06.2007 e 26.11.2007, informando indeferimento de auxílio-doença, por inexistência de incapacidade laborativa (fls. 20 e 22);

- atestados, relatórios e exames médicos (fls. 23/41);

- declarações do empregador, informando que o autor trabalhou até março de 2005 (42/43).

Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 66/78 - 16.06.2008), queixando-se de dores em ombro e punho direitos.

Refere formigamento nos dedos e dores no pescoço, que se foram agravando progressivamente. Fez ultrassonografia que mostrou degeneração acromioclavicular. Realizou fisioterapia, com alta em 01.03.2008, e ainda não retornou ao trabalho. Por fim, refere hipertensão, em tratamento medicamentoso.

O perito informa que os exames mostraram osteoartrose de ombro direito e tendinite de ombro e punho direitos e síndrome do túnel do carpo à direita. Acrescenta que o exame físico mostrou atividade das lesões nessas articulações, indicando necessidade de afastamento para tratamento. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa total e permanente.

Em consulta ao Sistema Dataprev/CNIS, que faz parte integrante desta decisão, verifico constarem vínculos empregatícios, em nome do autor, em labor urbano, de forma descontínua e esporádica. Consta, também, o recebimento de auxílio-doença previdenciário, de 24.03.2005 a 22.03.2007 e de 23.04.2007 a 08.05.2007, além de auxílio-doença acidentário, de 25.07.2007 a 01.03.2008, de 01.04.2008 a 15.12.2008 e de 19.01.2009 a 20.05.2009.

Quanto ao laudo pericial, observe-se que foi claro, ao afirmar, após correta observação de todos os aspectos que envolvem uma perícia bem elaborada - anamnese, exame físico e análise de exames complementares - que o autor não está totalmente incapacitado para o trabalho.

Além do que, conforme se extrai da pesquisa ao Sistema CNIS da Previdência Social, quando ajuizou a ação e ainda na data da perícia judicial, o requerente estava recebendo o benefício de auxílio-doença, cujo restabelecimento pleiteava na inicial.

Assim, dado ao caráter temporário do benefício e a necessidade de se observar o disposto nos artigos 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91 é de se manter a r. sentença de primeiro grau.

Neste sentido, confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

*4. Apelação do autor improvida.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do requerente. Prejudicado o pedido de antecipação da tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de maio de 2010.



MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000452-98.2008.4.03.6114/SP  
2008.61.14.000452-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : ANTONIO CARLOS DE ABREU  
ADVOGADO : ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional, percebida pelo autor, desde 11.03.1997, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

A Autarquia Federal foi citada, em 13.02.2008 (fls. 44, vº).

A r. sentença de fls. 59, proferida em 28.05.2009, extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, ante a impossibilidade jurídica do pedido condicional. Condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), devidamente corrigidos, cuja execução suspendeu, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o autor, pugnando pela anulação da r. sentença, ante a possibilidade jurídica do pedido de desaposentação, sem a devolução dos proventos percebidos.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de substituição da aposentadoria proporcional pela aposentadoria integral, com o cômputo de labor posterior ao afastamento, sem restituição das parcelas percebidas pelo segurado.

O Juízo *a quo* houve por bem julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro na impossibilidade jurídica do pedido condicional.

Com efeito, o autor pleiteia, expressamente, a desaposentação com "renúncia do pagamento mensal de sua Aposentadoria NB: 105.879.419-9 a partir de 05/10/2007, condicionada a renúncia a não devolução dos valores recebidos entre 11/03/1997 a 04/10/2007" (fls. 07), o que, no entender do MM. Juiz *a quo*, caracteriza o pedido condicional.

De fato, consoante o art. 286 do CPC, o pedido deve ser certo e determinado e, da mesma forma, ainda que decida relação condicional, a sentença deve ser certa (parágrafo único do art. 460 do CPC).

Da análise da inicial, extrai-se que, apesar de o autor condicionar seu pedido à não restituição dos proventos percebidos, não se trata, a rigor, de verdadeira condição.

O pedido condicional está subordinado a evento futuro e incerto, e, assim, põe em risco a utilidade do pronunciamento judicial, vez que a própria pretensão pode não se configurar. É a hipótese, *v.g.*, de o segurado pretender a desaposentação, caso completado determinado tempo de serviço, nos próximos anos.

Nesse sentido, destaco:

***PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITO DECORRENTE DE AÇÃO JUDICIAL COM DECISÃO ATINGIDA PELO TRÂNSITO EM JULGADO. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DO DIREITO À CERTIDÃO. PLEITO PARA SEQUESTRO DE RENDAS PÚBLICAS DE ACORDO COM O TEOR DA CERTIDÃO. CONDICIONAMENTO DO PROVIMENTO JUDICIAL A EVENTO FUTURO INCERTO E NÃO SABIDO. EXEGESE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 460 DO CPC.***

*1. O pedido de reconhecimento do direito à certidão foi de caráter instrumental, no afã de evidenciar a lesão ao direito líquido e certo dos recorrentes, e, dessa forma, viabilizar o pedido de sequestro ao presidente da Corte de Justiça baiana. Todavia, o segundo pedido (de sequestro) desborda da via deste writ, porquanto estaria condicionando o provimento jurisdicional a um evento incerto e não sabido, precisamente acerca do inadimplemento do ente público em inserir o montante devido aos recorrentes no seu orçamento, a fim de motivar o seu eventual pedido de intervenção.*

*2. A exegese do parágrafo único do art. 460 do CPC ("A sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional") evidencia uma relação jurídica de direito material que pende de condição, o que não se confunde com sentença condicionada a determinado ato ou omissão da parte requerida, a deflagrar a intervenção do Poder Judiciário (Precedente: REsp 164.110/SP, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, DJ de 8 de maio de 2000).*

*3. O teor da certidão a ser expedida pela Presidência do Tribunal de Justiça baiano é que denotará, ou não, a omissão de inclusão do crédito dos recorrentes no orçamento do Estado da Bahia e motivará, ou não, a impetração de novo writ.*

4. O pedido que condiciona o provimento judicial à suposta omissão do Poder Público com possibilidade de vir ser configurada por ocasião da expedição da certidão, não pode ser conhecido; afinal o mandado de segurança pressupõe grave ameaça ou efetiva lesão a direito líquido e certo, e não provável afronta.

5. Recurso ordinário em mandado de segurança não conhecido.

(STJ - ROMS 200802472899 - ROMS - Recurso Ordinário em Mandado de Segurança - 28186 - Primeira Turma - DJE data:01/07/2009 - rel. Min. Benedito Gonçalves)

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 460 DO CPC. INEXISTÊNCIA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA NÃO VERIFICADA. EVENTO FUTURO E INCERTO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou entendimento no sentido de ser nula a sentença que submete a procedência ou a improcedência do pedido à ocorrência de fato futuro e incerto, como no caso em apreço, no qual o que se pretende é o direito à complementação de aposentadoria que ainda não se efetivou.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AGA 200701640995 - AGA - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 934982 - Sexta Turma - DJE data:09/03/2009 - rel. Min. Og Fernandes)

Diversa é a hipótese dos autos. A "condição" imposta pelo requerente é mera forma de destacar a insurgência contra a devolução das parcelas recebidas, a título de aposentadoria. E tal se justifica, porque, não raras vezes, os segurados são condenados a restituir os proventos percebidos, para obter a almejada desaposentação.

Resta claro, portanto, que o pedido deduzido é certo e determinado: desaposentação sem restituição dos proventos, com destaque, inclusive, para os efeitos *ex nunc* da renúncia à aposentadoria.

Por consequência, não se verifica o vício apontado, mormente porque a controvérsia não diz respeito à impossibilidade jurídica do pedido, e, assim, a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Por fim, não é possível aplicar o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não está em condições de imediato julgamento.

Pelas razões expostas, dou provimento ao apelo do autor, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002507-22.2008.4.03.6114/SP  
2008.61.14.002507-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

PARTE AUTORA : BENAIR FLORENTINO BORLOTI

ADVOGADO : HELIO DO NASCIMENTO

: JORGE VITTORINI

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de restabelecimento do auxílio-doença, com antecipação de tutela.

A Autarquia foi citada em 03.06.2008 (fls. 37v).

A r. sentença, de fls. 97/98 (proferida em 22.05.2009), julgou procedente o pedido inicial, com restabelecimento de auxílio-doença desde o cancelamento administrativo, com pagamento do atrasado corrigido monetariamente pelo Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal e com juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Sem custas, por ser sucumbente Autarquia federal. Honorários advocatícios a serem pagos pelo INSS, no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais). Concedeu a antecipação da tutela, determinando a reativação do benefício em 20 (vinte) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002 e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu § 2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição a sentença cuja condenação for de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários-mínimos.  
Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.**

*I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.*

*II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.*

*III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)*

**PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.*

*II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.*

*III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.*

*IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.*

*VI - Agravo interno desprovido.*

*(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)*

Portanto, como, *in casu*, o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.

Esclareça-se que as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, não conheço do reexame necessário, mantendo a r. sentença. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003922-40.2008.4.03.6114/SP  
2008.61.14.003922-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : SILVANA APARECIDA GOVEIA

ADVOGADO : IVANIA APARECIDA GARCIA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 04.09.2008 (fls. 42v.).

A r. sentença, de fls. 94/95 (proferida em 22.07.2009), julgou parcialmente procedente o pedido inicial, com concessão de auxílio-doença desde 01.06.2009, além de pagamento do atrasado corrigido monetariamente pelo Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal e acrescido de juros moratórios de 1% (um por cento). Concedeu a antecipação da tutela, determinando que o INSS comprove nos autos a implantação do benefício. Diante da sucumbência recíproca, determinou, também, que cada parte responda por metade das custas, sendo estas inexigíveis do INSS, por ser Autarquia federal, e com suspensão da exigibilidade para a autora. Sem condenação em honorários advocatícios.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese que faz jus à aposentadoria por invalidez, diante da incapacidade laborativa. Requer a fixação do termo inicial da aposentadoria na data do laudo pericial que atestou a incapacidade (26.03.2009). Alternativamente, pleiteia a alteração do termo inicial do auxílio-doença deferido para 03.12.2007, data em que já estaria incapacitada, segundo o laudo médico.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Em nova manifestação, a fls. 128/30, a autora informa ter recebido solicitação do INSS para comparecimento a programa de reabilitação profissional, pelo que requer intimação da Autarquia, para que se abstenha de dar prosseguimento ao referido programa, bem como de suspender os pagamentos do auxílio-doença, concedido em sede de liminar, até final julgamento da presente ação.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/30, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 44 (quarenta e quatro) anos de idade (data de nascimento: 15.11.1965) (fls. 09);
- exame médico (fls. 11);
- guias da Previdência Social, relativas às competências 04/2007 a 04/2008 (fls. 12/24);
- atestados médicos (fls. 25/26);
- comunicações de decisão administrativa, de 19.02.2008 e de 07.04.2008, informando indeferimento de pedido de auxílio-doença, por não constatação de incapacidade laborativa (fls. 27/28).

A fls. 55, o INSS apresenta consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, da qual constam, em nome da requerente, recolhimentos, como contribuinte individual, de 04/2007 a 07/2008.

Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 76/80 - 26.03.2009), relatando ter-se submetido à cirurgia de joelho (artroscopia) por lesão do menisco, em novembro de 2007. Apesar da cirurgia, apresentou piora do quadro. Refere, ainda, que o joelho direito é utilizado para controle do pedal (costura na própria residência, como autônoma).

Ao exame físico, o perito observa cicatriz cirúrgica de artroscopia em ambos os joelhos. O joelho esquerdo não apresenta alteração de interesse. O joelho direito foi submetido a teste de Apley, com dor interlinha lateral.

Apresentou exames subsidiários.

O perito apresenta o diagnóstico de lesão do menisco lateral. Acrescenta que, apesar de submetida a tratamento cirúrgico em decorrência da lesão, a cirurgia não obteve sucesso no controle dos sintomas. Afirma que se nota a existência de fragmento de menisco lateral nos exames de imagem, sendo estes compatíveis com o exame clínico. Considera haver incapacidade temporária para a atividade de costureira, que demanda uso do joelho direito para controle do pedal da máquina.

O experto afirma, ainda, que o quadro é temporário, pois passível de ser tratado cirurgicamente, podendo a autora retornar ao trabalho em aproximadamente um a dois meses após a operação. Assim, estipula em seis meses o prazo para reavaliação deste quadro de incapacidade temporária.

Por fim, assevera que, caso a autora opte por não se submeter a novo tratamento cirúrgico, do ponto de vista médico pode ser reabilitada profissionalmente para atividades que não demandem flexão frequente do joelho direito (atividades realizadas sentada, porém sem necessidade de controlar pedais, ou atividades realizadas em pé que não demandem agachar-se). Conclui, assim, pela incapacidade laborativa total e temporária.

A fls. 84, o INSS traz aos autos consulta ao Sistema Único de Benefícios, informando indeferimento de auxílio-doença, por parecer contrário da perícia médica.

Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Efetou recolhimentos de 04/2007 a 07/2008, e a demanda foi ajuizada em 03.07.2008, mantendo a qualidade de segurada.

Quanto ao requisito da incapacidade, o perito é claro ao afirmar que a autora está incapacitada temporariamente para seu labor habitual, podendo submeter-se a tratamento cirúrgico e recuperar a capacidade laborativa; ou, se preferir, submeter-se a processo de reabilitação profissional e passar a exercer atividades que não exijam esforço do membro lesionado.

Neste caso, não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa. No entanto, há, nos autos, elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (03.07.2008) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporária para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de auxílio-doença. Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. De outro lado, deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do CPC.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Segue que, por essas razões, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da autora, apenas para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 26.03.2009 (data do laudo pericial), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004667-07.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004667-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIO SILVA RIBEIRO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : RITA DE CASSIA SERRANO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00046670720084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional, percebida pelo autor, desde 04.12.1984, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

A r. sentença de fls. 70/72, proferida em 28.11.2008, julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A, do CPC.

Isentou de custas e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, o direito à desaposentação.

A Autarquia Federal foi citada, em 10.12.2009 (fls. 91), e apresentou resposta ao recurso (fls. 92/105).

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de substituição da aposentadoria proporcional pela aposentadoria integral, com o cômputo de labor posterior ao afastamento, sem restituição das parcelas percebidas pelo segurado.

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêm a possibilidade de retratação do Juízo, com o consequente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise. Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexistente razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

Importa, então, verificar as particularidades do caso que ora se apresenta.

A desaposentação é tema tormentoso, há pouco introduzido no cenário jurídico. A discussão acerca da sua admissibilidade, requisitos e consequências é incipiente e está longe de atingir ponto pacífico, notadamente porque a Autarquia tem demonstrado veemente insurgência contra a aplicação do instituto. Bem por isso, verifica-se o crescente

ajuizamento de demandas, em que os segurados pretendem a substituição de sua aposentadoria por outra mais vantajosa, de modo a desafiar os Juízos e Tribunais pátrios.

O panorama revela a ausência de orientação pretoriana consolidada sobre o tema. O debate acerca da desaposentação é recente e, com certeza, não atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos. Inclusive, a improcedência do pedido colide com recentes decisões do E. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1107638 / PR, rel. Min. Laurita Vaz; e AgRg no REsp 958937 / SC, rel. Min. Felix Fischer), o que revela grande controvérsia em torno do assunto.

Nesse passo, impõe-se a interpretação teleológica e sistemática do art. 285-A do CPC, eis que o dispositivo, além de exigir os requisitos insertos na lei, pressupõe certa maturação do entendimento adotado na sentença de improcedência. Com isso, não se está a exigir posicionamento uniforme e pacífico, inclusive dos Tribunais Superiores, mas sim, que o excepcional julgamento *prima facie* seja fruto de profunda discussão da matéria, em diversas demandas, de forma a restar claro, inclusive previamente aos jurisdicionados, que, em determinado Juízo, entende-se pela improcedência do pedido.

Logo, não se mostra prudente adotar a solução do art. 285-A do CPC, no caso *sub judice*, porquanto às partes deve ser oportunizada a ampla discussão do tema, com os instrumentos processuais ordinários.

Por outro lado, não se olvide que a desaposentação envolve diversos aspectos fáticos, dadas as peculiaridades de cada benefício previdenciário, tais como o percentual aplicado sobre o salário-de-benefício, o tempo de percepção da aposentadoria e o trabalho posterior à aposentação, o que depende, ao menos, de prova documental e justifica a dilação probatória.

Nesse sentido, destaco:

***PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INAPLICABILIDADE ARTIGO 285-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.***

*- Reserva-se a disposição do artigo 285-A as causas repetitivas, improcedentes, limitando-se às questões de direito.*

*- Necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.*

*- Nas ações previdenciárias que objetivam concessão de benefícios, com o reconhecimento da matéria fática através da produção e análise de provas, não há incidência do artigo 285-A.*

*- A utilização do dispositivo, sem permitir à parte autora a realização de provas requeridas, acarreta cerceamento de seu direito de defesa, infringindo princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório.*

*- Apelação a que se dá provimento para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para processamento e julgamento do feito.*

*(TRF - 3ª Região - AC 200661230008139 - AC - Apelação Cível - 1200843 - Oitava Turma - DJF3 CJ2*

*data:14/04/2009, pág.: 1446 - rel. Juíza Therezinha Cazerta)*

Ainda que o Magistrado, ao sentenciar, trate a questão como unicamente de direito e rejeite a desaposentação, sem analisar os aspectos fáticos, o critério de julgamento não pode ser antecipado para transmutar, de plano, a natureza da lide.

Por todo o exposto, não se admite, *in casu*, o julgamento do feito, nos termos do art. 285-A do CPC, e a anulação da sentença é medida que se impõe.

Por fim, não é possível aplicar o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não está em condições de imediato julgamento.

Pelas razões expostas, de ofício, anulo a r. sentença e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito. Prejudicado o apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005375-57.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005375-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOAO GONCALVES NETTO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

DECISÃO

Cuida-se de pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional, percebida pelo autor, desde 19.03.1997, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

A r. sentença de fls. 39/40, proferida em 20.06.2008, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, e art. 295, III, do CPC, ante a falta de interesse de agir, pela ausência de prévio requerimento administrativo. Isentou de honorários advocatícios e custas, em virtude dos benefícios da justiça gratuita. Inconformado, apela o autor, pugnando pela anulação da r. sentença, por restar demonstrado o interesse de agir.

Sustenta, ainda, o direito à desaposentação.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Com efeito, a decisão de extinção do processo, por ausência de interesse de agir, concluindo ser necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.

O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.

Além do que, a orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da ação.

Nesse sentido, destaco decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

***AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.***

*1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003 Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)*

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

**Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.**

Nessas circunstâncias, tem-se mostrado prudente a suspensão do feito, para que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento administrativo, afastando a simples extinção do feito, sem resolução do mérito.

Ocorre que o presente caso guarda peculiaridades, que não justificam a suspensão da demanda, por não se tratar da concessão de benefício previdenciário, mas sim, substituição da aposentadoria deferida por outra mais vantajosa.

Cumprir observar que a desaposentação é tema tormentoso, há pouco introduzido no cenário jurídico. A discussão acerca da sua admissibilidade, requisitos e consequências é incipiente e está longe de atingir ponto pacífico, notadamente porque a Autarquia tem demonstrado veemente insurgência contra a aplicação do instituto. Bem por isso, verifica-se o crescente ajuizamento de demandas, de modo a desafiar os Juízos e Tribunais pátrios.

Acrescente-se que a desaposentação não encontra expressa previsão legal, o que, em princípio, impede a atuação da Autarquia, ante a legalidade estrita dos atos administrativos.

Por consequência, a exigência de prévio requerimento administrativo, *in casu*, revela-se inócua e, assim, a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Por fim, não é possível aplicar o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não está em condições de imediato julgamento.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao apelo do autor, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal



00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010565-98.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.010565-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : MIGUEL BUSSI NETO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00105659820084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional, percebida pelo autor, desde 12.03.1997, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

A r. sentença de fls. 46/48, proferida em 18.12.2008, julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A, do CPC. Isentou de custas e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o autor, pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à desaposentação.

A Autarquia Federal foi citada, em 12.01.2010 (fls. 99), e apresentou resposta ao recurso (fls. 102/108).

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de substituição da aposentadoria proporcional pela aposentadoria integral, com o cômputo de labor posterior ao afastamento, sem restituição das parcelas percebidas pelo segurado.

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêm a possibilidade de retratação do Juízo, com o conseqüente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise. Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexistente razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

Importa, então, verificar as particularidades do caso que ora se apresenta.

A desaposentação é tema tormentoso, há pouco introduzido no cenário jurídico. A discussão acerca da sua admissibilidade, requisitos e conseqüências é incipiente e está longe de atingir ponto pacífico, notadamente porque a Autarquia tem demonstrado veemente insurgência contra a aplicação do instituto. Bem por isso, verifica-se o crescente ajuizamento de demandas, em que os segurados pretendem a substituição de sua aposentadoria por outra mais vantajosa, de modo a desafiar os Juízos e Tribunais pátrios.

O panorama revela a ausência de orientação pretoriana consolidada sobre o tema. O debate acerca da desaposentação é recente e, com certeza, não atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos. Inclusive, a improcedência do pedido colide com recentes decisões do E. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1107638 / PR, rel. Min. Laurita Vaz; e AgRg no REsp 958937 / SC, rel. Min. Felix Fischer), o que revela grande controvérsia em torno do assunto.

Nesse passo, impõe-se a interpretação teleológica e sistemática do art. 285-A do CPC, eis que o dispositivo, além de exigir os requisitos insertos na lei, pressupõe certa maturação do entendimento adotado na sentença de improcedência. Com isso, não se está a exigir posicionamento uniforme e pacífico, inclusive dos Tribunais Superiores, mas sim, que o excepcional julgamento *prima facie* seja fruto de profunda discussão da matéria, em diversas demandas, de forma a

restar claro, inclusive previamente aos jurisdicionados, que, em determinado Juízo, entende-se pela improcedência do pedido.

Logo, não se mostra prudente adotar a solução do art. 285-A do CPC, no caso *sub judice*, porquanto às partes deve ser oportunizada a ampla discussão do tema, com os instrumentos processuais ordinários.

Por outro lado, não se olvide que a desaposentação envolve diversos aspectos fáticos, dadas as peculiaridades de cada benefício previdenciário, tais como o percentual aplicado sobre o salário-de-benefício, o tempo de percepção da aposentadoria e o trabalho posterior à aposentação, o que depende, ao menos, de prova documental e justifica a dilação probatória.

Nesse sentido, destaco:

**PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INAPLICABILIDADE ARTIGO 285-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

- Reserva-se a disposição do artigo 285-A as causas repetitivas, improcedentes, limitando-se às questões de direito.

- Necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.

- Nas ações previdenciárias que objetivam concessão de benefícios, com o reconhecimento da matéria fática através da produção e análise de provas, não há incidência do artigo 285-A.

- A utilização do dispositivo, sem permitir à parte autora a realização de provas requeridas, acarreta cerceamento de seu direito de defesa, infringindo princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório.

- Apelação a que se dá provimento para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para processamento e julgamento do feito.

(TRF - 3ª Região - AC 200661230008139 - AC - Apelação Cível - 1200843 - Oitava Turma - DJF3 CJ2

data:14/04/2009, pág.: 1446 - rel. Juíza Therezinha Cazerta)

Ainda que o Magistrado, ao sentenciar, trate a questão como unicamente de direito e rejeite a desaposentação, sem analisar os aspectos fáticos, o critério de julgamento não pode ser antecipado para transmutar, de plano, a natureza da lide.

Por todo o exposto, não se admite, *in casu*, o julgamento do feito, nos termos do art. 285-A do CPC, e a anulação da sentença é medida que se impõe.

Por fim, não é possível aplicar o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não está em condições de imediato julgamento.

Pelas razões expostas, acolho a preliminar, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito. Prejudicado o apelo do autor, quanto ao mérito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018727-70.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018727-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : TADEU CANO SERRADILHA

ADVOGADO : CLARA MACHUCA DE MORAES e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMANDA MICOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 2009.61.09.003439-2 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Tadeu Cano Serradilha contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Piracicaba/SP que, nos autos do processo nº 2009.61.09.003439-2, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

A Lei nº 11.187/05 estabeleceu o regime de retenção do agravo como regra geral para impugnar as decisões interlocutórias, o qual é excepcionado nas hipóteses de urgência, quando a lei expressamente determinar o cabimento do agravo sob a forma de instrumento e, por fim, quando houver incompatibilidade entre o regime de retenção e a situação concreta (v.g., decisões proferidas na fase de execução do julgamento).

A exceção que mais tem sido debatida é a primeira, vale dizer, a que diz respeito à extensão e ao sentido da expressão "lesão grave e de difícil reparação" para efeitos de cabimento do agravo de instrumento.

Entendo que a admissibilidade de tal agravo passa apenas pelo exame da *suscetibilidade* (inc. II, do art. 527, do CPC) de a decisão causar dano, colhendo-se essa informação da situação narrada pelo agravante. O exame da presença efetiva do dano (perigo concreto, atual, situação objetiva de perigo) seria matéria afeta ao mérito recursal.

Com essas breves considerações - e admitindo a impugnação da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada via agravo de instrumento -, passo ao exame do pedido de efeito suspensivo (art. 558, do CPC).

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Primeiramente, cumpre ressaltar que a prova inequívoca necessária para o convencimento da *verossimilhança* da alegação não é a prova inequívoca da *certeza* da incapacidade.

O autor recebeu auxílio-doença no período de 08/11/06 (fls. 18) a 14/08/08 (fls. 19). Todavia, o atestado médico acostado a fls. 22, de 04/03/09, informa que o agravante apresenta sinais e sintomas compatíveis com "CID F20.9", e que "Seu prognóstico é reservado, pois se trata de doença que evolui por surtos", sugerindo "afastamento do trabalho". Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pelo agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.

Isso posto, concedo o efeito suspensivo ao presente recurso, determinando ao INSS que, no prazo improrrogável de cinco dias, restabeleça o pagamento do auxílio-doença ao autor, sob pena de multa diária de R\$500,00, nos termos do art. 461, §4º, do CPC. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos desta decisão para que tome as medidas cabíveis a sua implementação. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026650-50.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026650-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE : ANTONIO PINTO MOREIRA NETO  
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSSJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.83.005473-3 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Antônio Pinto Moreira Neto contra a R. decisão proferida pela MM.<sup>a</sup> Juíza Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo n.º 2009.61.83.005473-3, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

A Lei nº 11.187/05 estabeleceu o regime de retenção do agravo como regra geral para impugnar as decisões interlocutórias, o qual é excepcionado nas hipóteses de urgência, quando a lei expressamente determinar o cabimento do agravo sob a forma de instrumento e, por fim, quando houver incompatibilidade entre o regime de retenção e a situação concreta (v.g., decisões proferidas na fase de execução do julgado).

A exceção que mais tem sido debatida é a primeira, vale dizer, a que diz respeito à extensão e ao sentido da expressão "lesão grave e de difícil reparação" para efeitos de cabimento do agravo de instrumento.

Entendo que a admissibilidade de tal agravo passa apenas pelo exame da *suscetibilidade* (inc. II, do art. 527, do CPC) de a decisão causar dano, colhendo-se essa informação da situação narrada pelo agravante. O exame da presença efetiva do dano (perigo concreto, atual, situação objetiva de perigo) seria matéria afeta ao mérito recursal.

Com essas breves considerações - e admitindo a impugnação da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada via agravo de instrumento -, passo ao exame do pedido de efeito suspensivo (art. 558, do CPC).

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Isso porque, o instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para a sua concessão.

*In casu*, o relatório médico mais recente acostado a fls. 42 não é suficiente para comprovar de forma cabal a incapacidade do autor ao afirmar que o mesmo apresenta-se "...*impossibilitado de permanecer longos períodos em pé*", tendo em vista a inexistência, nos autos, de documento comprobatório da atividade desempenhada pelo agravante. Dessa forma, fica afastada a presença do requisito da prova inequívoca, impedindo, portanto, o deferimento da tutela antecipada.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se a MM.<sup>a</sup> Juíza *a quo*. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039734-21.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.039734-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE : DECIO ROBERTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.83.006124-5 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Décio Roberto dos Santos contra a R. decisão proferida pela MM.<sup>a</sup> Juíza Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo n.º 2009.61.83.006124-5, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. Requer a concessão de efeito suspensivo.

A Lei nº 11.187/05 estabeleceu o regime de retenção do agravo como regra geral para impugnar as decisões interlocutórias, o qual é excepcionado nas hipóteses de urgência, quando a lei expressamente determinar o cabimento do agravo sob a forma de instrumento e, por fim, quando houver incompatibilidade entre o regime de retenção e a situação concreta (v.g., decisões proferidas na fase de execução do julgado).

A exceção que mais tem sido debatida é a primeira, vale dizer, a que diz respeito à extensão e ao sentido da expressão "lesão grave e de difícil reparação" para efeitos de cabimento do agravo de instrumento.

Entendo que a admissibilidade de tal agravo passa apenas pelo exame da *suscetibilidade* (inc. II, do art. 527, do CPC) de a decisão causar dano, colhendo-se essa informação da situação narrada pelo agravante. O exame da presença efetiva do dano (perigo concreto, atual, situação objetiva de perigo) seria matéria afeta ao mérito recursal.

Com essas breves considerações - e admitindo a impugnação da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada via agravo de instrumento -, passo ao exame do pedido de efeito suspensivo (art. 558, do CPC).

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Isso porque, não foi demonstrada a qualidade de segurado do autor, uma vez que o último auxílio-doença por ele recebido encerrou-se em 28/07/07 (fls. 70) e o ajuizamento da demanda deu-se em 28/05/09 (fls. 25). Outrossim, eventual manutenção da sua qualidade de segurado constitui matéria que não permite solução no âmbito da cognição sumária. Dessa forma, inexistentes nos autos elementos de convicção suficientes, indefiro o pedido de efeito suspensivo. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041963-51.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.041963-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE : MARIA ELZA GOMES FIGUEIREDO  
ADVOGADO : ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2009.61.14.008606-0 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria Elza Gomes Figueiredo contra a R. decisão proferida pela MM.<sup>a</sup> Juíza Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, nos autos do processo nº 2009.61.14.008606-0, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. Requer a concessão de efeito suspensivo.

A Lei nº 11.187/05 estabeleceu o regime de retenção do agravo como regra geral para impugnar as decisões interlocutórias, o qual é excepcionado nas hipóteses de urgência, quando a lei expressamente determinar o cabimento do agravo sob a forma de instrumento e, por fim, quando houver incompatibilidade entre o regime de retenção e a situação concreta (v.g., decisões proferidas na fase de execução do julgado).

A exceção que mais tem sido debatida é a primeira, vale dizer, a que diz respeito à extensão e ao sentido da expressão "lesão grave e de difícil reparação" para efeitos de cabimento do agravo de instrumento.

Entendo que a admissibilidade de tal agravo passa apenas pelo exame da *suscetibilidade* (inc. II, do art. 527, do CPC) de a decisão causar dano, colhendo-se essa informação da situação narrada pelo agravante. O exame da presença efetiva do dano (perigo concreto, atual, situação objetiva de perigo) seria matéria afeta ao mérito recursal.

Com essas breves considerações - e admitindo a impugnação da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada via agravo de instrumento -, passo ao exame do pedido de efeito suspensivo (art. 558, do CPC).

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a plausibilidade do direito da agravante.

Primeiramente, cumpre ressaltar que a prova inequívoca necessária para o convencimento da *verossimilhança* da alegação não é a prova inequívoca da *certeza* da incapacidade.

A autora recebeu o auxílio-doença até 22/08/09 (fls. 26). Todavia, o relatório médico acostado a fls. 23, de 14/10/09, informa que a agravante apresenta "*quadro de dores em coluna lombar que se irradia para MMII. Apresenta discopatia degenerativa em exame de imagem e radiculopatia lombar*", necessitando de "*afastamento de sua atividade laborativa*".

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pela agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.

Isso posto, concedo o efeito suspensivo ao presente recurso, determinando ao INSS que, no prazo improrrogável de cinco dias, restabeleça o pagamento do auxílio-doença à autora, sob pena de multa diária de R\$500,00, nos termos do art. 461, §4º, do CPC. Oficie-se à MM.<sup>a</sup> Juíza *a quo* dos termos desta decisão para que tome as medidas cabíveis a sua implementação. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042147-07.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.042147-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANA ROSA DA SILVA  
ADVOGADO : APARECIDO DELEGA RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2009.61.05.014149-5 6 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Campinas/SP que, nos autos do processo nº 2009.61.05.014149-5, deferiu parcialmente o pedido de tutela antecipada formulado.

A fls. 37/43, sobrevieram informações do Juízo *a quo* noticiando que o processo de origem já foi sentenciado, tendo sido julgado improcedente o pedido.

Dessa forma, o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 33/34, diante da sentença proferida. Nesse sentido, merece destaque o Acórdão abaixo, da E. Primeira Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEGRADAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. TUTELA ANTECIPADA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.**

**1. A prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada in initio litis. Precedentes desta Corte: AgRg no REsp 587.514/SC, DJ 12.03.2007; AgRg no REsp 571.642/PR, DJ 31.08.2006; RESP 702.105/SC, DJ de 01.09.2005; AgRg no RESP 526.309/PR, DJ 04.04.2005 e RESP 673.291/CE, DJ 21.03.2005.**

**2. In casu, a pretensão veiculada no agravo de instrumento, que originou o recurso especial sub examine, não mais subsiste em decorrência da prolação de sentença de mérito na Ação Civil Pública nº 2005.51.03.001143-3, consoante se infere do ofício 0202.000669-4/2007, expedido pelo Juiz Federal da 2ª Vara de Campos dos Goytacazes- SJ/RJ, e documentos que o acompanham acostados às fls. 887/1004.**

**3. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente. Amaral Santos, in "Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: "O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença".**

**4. Nada obstante, sobressai inequívoca a ausência de proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto a sentença, tomada à base de cognição exauriente, deu tratamento definitivo à controvérsia, fazendo cessar a eficácia da medida liminar e, por conseguinte, superando a discussão objeto do recurso especial.**

**5. Agravo regimental desprovido."**

(AgRg no REsp nº 986.460, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15/4/08, v.u., DJE 14/5/08, grifos meus)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036346-86.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.036346-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA ANTUNES FERREIRA

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00042-6 1 Vr JACUPIRANGA/SP

Decisão

O INSS interpõe agravo, com fundamento no §1º, do art. 557, do CPC, da decisão proferida a fls. 126, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, nego seguimento ao recurso da autora, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 21.09.2007 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício".

Sustenta, em síntese, que a decisão merece reforma, por não ter sido comprovada a atividade rural da autora, pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento.

Requer seja reconsiderada a decisão agravada ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento. É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento pretoriano consolidado, decido:

A decisão agravada não apreciou o mérito da demanda, eis que a r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder a aposentadoria por idade à autora, e o apelo da requerente limitou-se à alteração do termo inicial do benefício e da verba honorária.

Nessa esteira, o Julgado agravado cingiu-se aos consectários da condenação, ante a ausência de recurso da Autarquia Federal e a não submissão do *decisum* ao reexame necessário.

Observa-se, assim, que o agravo do INSS tem motivação estranha aos fundamentos da decisão recorrida. Nas razões do recurso, a Autarquia sustenta a não comprovação da atividade rurícola, questão pertinente ao mérito da demanda, sequer apreciado pelo Julgado recorrido.

Ora, tal como anota THEOTONIO NEGRÃO, indicando precedentes, não se conhece de recurso "cuja razão são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu" (cf. CPC, 31ª ed. Saraiva, nota 10, ao artigo 514).

A orientação jurisprudencial é firme nesse sentido.

Confira-se:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 13 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO.**

*A interpretação de legislação local é vedada na via especial (Súmula 280 do STF).*

*A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial (Súmula 13 do STJ).*

*Não se conhece do agravo regimental na parte em que suas razões se encontram dissociadas dos fundamentos da decisão agravada.*

*Esta colenda Corte de Justiça carece de competência para examinar, em sede de recurso especial, eventual violação a preceito constitucional, ainda que com propósito de prequestionamento.*

*Agravo regimental de que se conhece em parte e nesta se lhe nega.*

*(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564658 - Processo: 200302001455 - Decisão: 03/03/2005 - Rel: Min. PAULO MEDINA, in, DJ de 16/05/2005, pg. 431)*

Pelas razões expostas, nego seguimento ao agravo legal, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036396-15.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.036396-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JULIO CESAR SILVEIRA MACHADO incapaz

ADVOGADO : AQUILES PAULUS

REPRESENTANTE : DALVA PEREIRA SILVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO DELA BIANCA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00804-0 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DILIGÊNCIA

Determino a baixa dos autos para a complementação do estudo social (fls. 155), a fim de esclarecer os seguintes itens:

1 - Qual a razão de a genitora do requerente ter cessado suas atividades laborativas?

2 - Segundo o estudo social, o autor frequenta escola adequada para sua deficiência. De que se trata este estabelecimento? Quem arca com os custos de seus estudos? Quanto tempo depende no estabelecimento de ensino?

3 - Informa-se que o pai do autor o auxilia com a aquisição de calçados, gêneros alimentícios ou com o que necessitar com urgência. Qual é a regularidade desse auxílio (semanal, mensal)? Presta qualquer auxílio em pecúnia? Se sim, qual o valor? Discrimine o assistente social quais foram os últimos auxílios prestados, de forma detalhada.

4 - Tendo em vista que as despesas domésticas da família superam expressivamente a renda auferida, esclareça-se como sua receita é suplementada.

5 - Quais são os gastos efetuados com medicamentos para o autor? Especifique-os o assistente social, informando seus respectivos valores.

6 - Relate o assistente social quaisquer mudanças substanciais que tenham ocorrido na composição socioeconômica dos residentes desde a elaboração do laudo.

Após as diligências cabíveis, dê-se vista às partes.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005486-20.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005486-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ARNAUD NOGUEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ADEILTON ALVES DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional, percebida pelo autor, desde 02.06.1982, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

A r. sentença de fls. 67, proferida em 17.07.2009, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, V, do CPC, ante o reconhecimento da litispendência. Custas *ex lege*.

Inconformado, apela o autor, pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à desaposentação.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O feito foi julgado extinto, sem resolução do mérito, por restar caracterizada a litispendência.

O apelo do autor, todavia, tem motivação estranha aos fundamentos da decisão recorrida. Nas razões do recurso, o requerente sustenta a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, sequer mencionado no *decisum*, e o direito à desaposentação, sem qualquer argumento para afastar a reconhecida litispendência.

Ora, tal como anota THEOTONIO NEGRÃO, indicando precedentes, não se conhece de recurso "cuja razão são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu" (cf. CPC, 31ª ed. Saraiva, nota 10, ao artigo 514).

A orientação jurisprudencial é firme nesse sentido.

Confira-se:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 13 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO.**

*A interpretação de legislação local é vedada na via especial (Súmula 280 do STF).*

*A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial (Súmula 13 do STJ).*

*Não se conhece do agravo regimental na parte em que suas razões se encontram dissociadas dos fundamentos da decisão agravada.*

*Esta colenda Corte de Justiça carece de competência para examinar, em sede de recurso especial, eventual violação a preceito constitucional, ainda que com propósito de prequestionamento.*

*Agravo regimental de que se conhece em parte e nesta se lhe nega.*

*(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564658 - Processo: 200302001455 - Decisão: 03/03/2005 - Rel: Min. PAULO MEDINA, in, DJ de 16/05/2005, pg. 431)*

Esclareça-se que, neste caso, o mérito não será apreciado, por não estar a r. sentença sujeita ao reexame necessário. Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, mantendo a r. sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001562-73.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.001562-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE : ISOLINA BRUNETI DA SILVA  
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 2009.61.12.012233-2 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
DECISÃO



Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Isolina Bruneti da Silva contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Presidente Prudente/SP que, nos autos do processo n.º 2009.61.12.012233-2, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

A Lei nº 11.187/05 estabeleceu o regime de retenção do agravo como regra geral para impugnar as decisões interlocutórias, o qual é excepcionado nas hipóteses de urgência, quando a lei expressamente determinar o cabimento do agravo sob a forma de instrumento e, por fim, quando houver incompatibilidade entre o regime de retenção e a situação concreta (v.g., decisões proferidas na fase de execução do julgado).

A exceção que mais tem sido debatida é a primeira, vale dizer, a que diz respeito à extensão e ao sentido da expressão "lesão grave e de difícil reparação" para efeitos de cabimento do agravo de instrumento.

Entendo que a admissibilidade de tal agravo passa apenas pelo exame da *susceptibilidade* (inc. II, do art. 527, do CPC) de a decisão causar dano, colhendo-se essa informação da situação narrada pelo agravante. O exame da presença efetiva do dano (perigo concreto, atual, situação objetiva de perigo) seria matéria afeta ao mérito recursal.

Com essas breves considerações - e admitindo a impugnação da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada via agravo de instrumento -, passo ao exame do pedido de efeito suspensivo (art. 558, do CPC).

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a plausibilidade do direito da agravante.

Primeiramente, cumpre ressaltar que a prova inequívoca necessária para o convencimento da *verossimilhança* da alegação não é a prova inequívoca da *certeza* da incapacidade.

O autor recebeu auxílio-doença no período de 22/08/06 (fls. 38) a 13/06/09 (fls. 41). Todavia, o relatório médico acostado a fls. 46, de 22/09/09, informa que a agravante apresenta "*depressão psicótica grave, c/ quadro de tristeza + angústia crônica + inapetência + isolamento social*" e ainda que "*..seu quadro é grave e sua incapacidade é total; não apresenta nenhuma capacidade laborativa p/ qualquer atividade de trabalho*".

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretenso direito defendido pela agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.

Isso posto, concedo o efeito suspensivo ao presente recurso, determinando ao INSS que, no prazo improrrogável de cinco dias, restabeleça o pagamento do auxílio-doença à autora, sob pena de multa diária de R\$500,00, nos termos do art. 461, §4º, do CPC. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos desta decisão para que tome as medidas cabíveis a sua implementação. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004133-17.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004133-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : MARCIO FERREIRA FEITOSA  
ADVOGADO : LÍGIA APARECIDA DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.00.001415-7 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal da 16ª Vara de São Paulo/SP que, nos autos do mandado de segurança nº 2010.61.00.001415-7, deferiu o pedido de liminar requerido pelo autor, ora agravado.

A fls. 80, sobreveio aos autos ofício do MM. Juiz de primeiro grau, informando que concedeu parcialmente a segurança pleiteada (fls. 81/86).

A extinção do processo acarreta a revogação da liminar anteriormente concedida, seja pelo Juízo monocrático, seja em sede recursal. Se procedente o pedido, a sentença substitui a liminar; se improcedente ou se extinto o processo sem julgamento de mérito, a liminar perde sua eficácia.

Ora, "*o ato de cognição incompleta (liminar) não pode prevalecer diante de uma decisão proferida a partir da cognição completa, sendo a mesma, com o proferimento da decisão final, revogada automaticamente*" (In Liminar em Mandado de Segurança, volume 3, Cassio Scarpinella Bueno, 1998, Editora Revista dos Tribunais).

Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o presente agravo pela manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008686-10.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008686-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : CARLOS HENRIQUE MACEDO FLORIANO  
ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE RIBEIRO DE SOUSA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 07.00.00069-3 3 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 75).

Sustenta, o agravante, estarem presentes os requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa. Ressalta o caráter alimentar do benefício perseguido. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Decido.

O agravante ajuizou ação em 24.04.2007, objetivando a concessão de auxílio-doença, indeferido administrativamente em 04.12.2006, por ausência de incapacidade laborativa (fls. 27). Em decisão liminar, de 10.05.2007, a antecipação de tutela foi indeferida (fls. 42).

Novo pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido, em 24.03.2009, após juntada de documento recente, em decisão ora agravada.

A qualidade de segurado do autor e o cumprimento do período de carência foram constatados por dados extraídos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, que apontou recolhimentos na qualidade de contribuinte individual de 06.2005 a 02.2010.

Para comprovar suas alegações, apresentou relatórios médicos atestando ser portador de "*doença genética rara, denominada doença de Darier-White, que se caracteriza clinicamente pelo aparecimento de pápulas ceratóticas por todo o corpo inclusive face e couro cabeludo e com mau odor. A forma clínica que o paciente apresenta é uma das mais graves, pois é a forma inflamatória e hemorrágica sendo incapacitante para ao trabalho regular*" (fls. 25). Declaração médica do Hospital Municipal "*Dr. Tabajara Ramos*", de 10.03.2009, apontou que "*hoje apresenta sinais de infecção*". Por fim, destaca-se que, decorridos três anos do ajuizamento do feito, não se tem notícia de realização de perícia médica.

Assim, em que pese a presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, neste particular, a perícia realizada pela autarquia, existe documentação suficiente a apontar para o afastamento do trabalho.

Dito isso, concedo a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a concessão do auxílio-doença, sem prejuízo de nova análise pelo juízo *a quo*, acerca da incapacidade, após realização da perícia.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 29 de março de 2010.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010127-26.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010127-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : EDSON EDVALDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSSJ>SP  
No. ORIG. : 00059599020094036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para concessão de auxílio-doença ao autor (fls. 110).

Sustenta, o agravante, estarem presentes os requisitos necessários para a concessão da medida. Aduz que os documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa. Ressalta, ainda, o caráter alimentar do benefício. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Decido.

Analisando os documentos juntados aos autos, constata-se que o agravante recebeu auxílio-doença de 27.05.1999 a 02.01.2001. Ajuizou ação em 22.03.2002, requerendo a prorrogação do benefício, e teve seu pedido indeferido, por não ter sido constatada a incapacidade laborativa em perícia médica, em sentença com trânsito em julgado na data de 16.09.2005 (fls. 96/109).

Retornou ao mercado de trabalho e recolheu contribuições previdenciárias em 09/2006, 03/2007 a 03/2008 e 04/2009 a 06/2009 (fls. 65/66).

Requeru novamente a concessão administrativa do benefício em 24.07.2008 e 17.03.2009 (fls. 46/47), cujos pedidos foram indeferidos por ausência de incapacidade laborativa.

Contudo, o autor juntou exames e relatórios médicos recentes (fls. 38/42), atestando ser portador de cegueira em olho direito e baixíssima acuidade visual em olho esquerdo, sem condições de exercer atividade laborativa.

Assim, em que pese a presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, neste particular, a perícia realizada pela autarquia, existe documentação suficiente a apontar para o afastamento do trabalho.

Dito isso, concedo a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a concessão do auxílio-doença, sem prejuízo de nova análise pelo juízo *a quo*, acerca da incapacidade, após realização da perícia.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011445-44.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.011445-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : VANDO ALVES RAMALHO  
ADVOGADO : RONALDO PEREIRA DE ARAUJO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00057313720094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.

- Intimem-se. Publique-se.

- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 30 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013765-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013765-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MAYARA APARECIDA SALES DE SOUZA incapaz e outros  
ADVOGADO : VALTER DE OLIVEIRA PRATES e outro  
REPRESENTANTE : MARTA JANETTE DE SALES  
AGRAVADO : THIAGO SALES DE SOUZA  
: FERNANDA SALES DE SOUZA  
ADVOGADO : VALTER DE OLIVEIRA PRATES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00075680920094036119 2 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO

VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.

- Intimem-se. Publique-se.

- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013769-07.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013769-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE : CELIA JORGINA PEGAHANE CAETANO  
ADVOGADO : SANDRO MANOEL DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COTIA SP  
No. ORIG. : 10.00.00003-8 1 Vr COTIA/SP  
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Célia Jorgina Pegahane Caetano contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Cotia/SP que, nos autos do processo n.º 38/10, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A R. decisão impugnada foi proferida em 18/01/10, sendo que a recorrente foi intimada do *decisum* no dia 18/02/10, conforme demonstra a certidão de fls. 30.

Nos termos do art. 522 do Código de Processo Civil a agravante dispunha de 10 dias para interpor o recurso, o que significa que o prazo se escoou em 1º/03/10. Como o presente só foi interposto nesta Corte em 03/05/10 (fls. 02), está claramente intempestivo. Isso posto, nego-lhe seguimento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013822-85.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013822-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : VERA LUCIA SOARES DASSERO  
ADVOGADO : ANDRE DOS REIS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAIEIRAS SP  
No. ORIG. : 10.00.00740-7 2 Vr CAIEIRAS/SP  
DECISÃO  
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.  
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.  
- Intimem-se. Publique-se.  
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 26 de maio de 2010.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013999-49.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013999-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : NATILDES MARCAL DE SOUZA  
ADVOGADO : DANIELLA DE SOUZA RAMOS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 09.00.00288-9 1 Vr LIMEIRA/SP  
DECISÃO  
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.  
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.  
- Intimem-se. Publique-se.  
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 26 de maio de 2010.  
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015110-68.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015110-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE : LUIZ AVELINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00016381220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Avelino dos Santos contra a R. decisão proferida pela MM.<sup>a</sup> Juíza Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo n.º 2009.61.83.001638-0, determinou ao autor, ora agravante, que emendasse a inicial, a fim de "*atribuir valor à causa, compatível com o rito processual eleito ou de acordo com o benefício econômico pretendido, nos termos do art. 258 e seguintes do Código de Processo Civil*" (fls. 74).

A R. decisão impugnada foi proferida em 12/03/09, sendo que o recorrente foi intimado do *decisum* no dia 07/08/09, conforme demonstra a certidão de fls. 74.

Nos termos do art. 522 do Código de Processo Civil o agravante dispunha de 10 dias para interpor o recurso, o que significa que o prazo se escoou em 21/08/09. Como o presente só foi interposto em 13/05/10 (fls. 02), está claramente intempestivo. Isso posto, nego-lhe seguimento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015401-68.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015401-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : GLEIDE SUELI AURIEMI NUNES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00121063520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.

- Intimem-se. Publique-se.

- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015543-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015543-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AGRAVANTE : EMILIO DE LA BANDEIRA  
ADVOGADO : CÁSSIO LUIZ DE ALMEIDA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00119938120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.

- Intimem-se. Publique-se.

- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003684-35.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003684-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VICENTE PEREIRA NETO  
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA  
No. ORIG. : 08.00.00140-4 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 17.09.2008 (fls. 36).

A r. sentença, de fls. 69/72 (proferida em 30.07.2009), julgou a ação procedente para condenar o Instituto-Réu a conceder o benefício de aposentadoria rural por idade ao autor, no importe de um salário mínimo, a partir da data da citação, ou seja, 17.09.2008, do INSS. Condenou também o Instituto -Réu a pagar de uma só vez as parcelas em atraso, assim consideradas as vencidas após a citação, incidindo correção monetária, além de juros de mora na razão de 1% ao mês, vencíveis após a citação. Como corolário da sucumbência condenou o Instituto-Réu no pagamento das custas e despesas judiciais, mais os honorários advocatícios, que estipulou em 10% sobre o valor total da condenação, tudo devidamente atualizado.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e ausência de requisitos legais para concessão do benefício. Requer a condenação da parte autora nas penas de multa e litigância de má-fé, considerando que requer benefício com base em documentos fraudulentos.

A autora interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração da honorária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/31, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 12.09.1935), em 10.01.2002, qualificando os nubentes como pensionistas;  
- certificado de cadastro do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INGRA, de 1986, em nome de Maria Pereira Brito;

- escritura pública de compra e venda de imóvel, de 23.04.1974, referente às partes da propriedade agrícola rural denominada Boa Vista do Cipó, de 80 hectares de área total, transmitido ao requerente à título de herança, tendo como

compradora e herdeira Maria Pereira de Brito e entre os vendedores o requerente, qualificado como lavrador, (fls. 14/28/30 e 31);

- confirmação de pagamento de CGP de 1987 a 1990, do ano de exercício 88/89 e 90, sem identificação, (fls. 15/20 e 21), dados de pagamentos em nome de Maria Pereira Brito, de 1991, (fls. 16), consultas de declaração de imóvel, em nome de Antonio Pereira de Brito, de 1994/1995 e 1996 (fls.17/18 e 19);

- declaração de ITR DIAC/ DIAT de 1994 e 1997 a 2001, em nome do autor, referente à Fazenda Bela Vista do Cipó - Bahia, com área total de 20 hectares, todas datadas de 28.09.2001 (fls.22 a 27);

Em depoimento pessoal, a fls. 68, declara que sempre trabalhou na roça e parou de trabalhar a uns cinco anos, vive como pensionista. Afirma que reside no Estado de São Paulo desde 1985.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 66/67, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora, apenas afirmando genericamente o labor rural. Um dos depoentes não soube informar ao certo qual atividade que o autor desenvolvia no Estado de São Paulo.

A Autarquia juntou, a fls. 46/58, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o requerente e sua esposa recebem pensão por morte previdenciária, como rural, de 21.08.1996 e 03.11.1986, respectivamente.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8213/91.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 1995, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 78 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a única prova material qualificando o autor como lavrador é antiga, datada de 1974, e não é suficiente para demonstrar o exercício da atividade pelo período de carência exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas não esclarecem detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Dos ITR's de 1994, 1997, 1998 e 2000, verifico que fazem menção a imóvel na Bahia e que todos possuem carimbo de recepção em 28.09.2001.

Logo, não podem indicar o labor campesino neste período, haja vista que no depoimento pessoal afirmou que reside em São Paulo desde 1985.

Desta forma, os elementos dos autos não convencem de que o requerente tenha exercido atividade rural pelo período de carência necessário para concessão do benefício.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*



7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

No que tange à litigância de má-fé e ao ato atentatório à dignidade da justiça, não vejo demonstrados nos autos os elementos a caracterizar as condutas descritas nos artigos 17 e 14, inciso V e parágrafo único, do Código de Processo Civil, de modo a justificar a imposição de penalidades, tendo em vista o pedido para concessão de aposentadoria por idade.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS, bem como o recurso do autor.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o recurso adesivo do autor. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006026-19.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.006026-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : JOSIAS FERREIRA DA COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ROBSON QUEIROZ DE REZENDE e outros  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00882-8 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 22.04.2009 (fls. 34v.).

A r. sentença, de fls. 57/58 (proferida em 14.10.2009), julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, diante da não comprovação de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/16 quais destaco:

- Certidão de casamento (nascimento em 26.09.1947) em 17.12.1999, qualificando o autor como lavrador;

- Protocolo do pedido administrativo de benefício de aposentadoria por idade, em 21.01.2009;

O INSS traz, fls. 30/32, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que o autor possui registro como pedreiro, de 08.10.1986 a 20.10.1986.

As testemunhas, fls. 59/60, prestam depoimentos vagos e imprecisos quanto ao labor rural do autor. Um dos depoentes declara que o autor trabalhou na empresa Cobel na área de construção civil.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é recente, datada em 1999, não comprovando atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por fim, o extrato do sistema DATAPREV e o depoimento da testemunha, indicam que o autor exerceu atividade urbana, como pedreiro, afastando a alegada condição de rurícola.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006606-49.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006606-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : LEONILA PEREIRA DO CARMO SOUSA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00014-6 1 Vr VIRADOURO/SP  
DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 12.05.2008 (fls. 23).

A r. sentença, de fls. 61/63 (proferida em 27.05.2009), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material contemporânea.

Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal que comprovam sua condição de lavradora.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 07/17:

- cédula de identidade (nascimento em 04.07.1924), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada;

- certidão de óbito do marido, em 20.01.2004, qualificando-o como lavrador ;

- cópia da CTPS do cônjuge, com registro de forma descontínua de 31.08.1967 a 27.11.1997, em atividade rural.

A Autarquia juntou, a fls. 35/37, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o cônjuge da autora recebeu aposentadoria por idade em atividade rural, com DIB em:15.10.1992 e cessada em 19.02.2004, em razão do óbito do titular.

Em nova consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se constar que a autora recebe pensão por morte previdenciária de trabalhador rural, desde 20.01.2004.

As testemunhas (fls. 49/50), cuja oitiva se deu na audiência realizada em 04.03.2009, prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. Relatam, ainda, que faz cerca de 25 anos que a autora parou de trabalhar.

A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".

Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.

Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.

Confira-se:

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.**

*Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.*

*(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).*

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.**

*Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal.*

*Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520.*

*Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.*

*(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).*

Por conseqüência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora já contasse com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 60 meses.

Neste caso, como bem salientou o juiz "a quo", não há como se apurar a data em que se deu o enlace matrimonial, sendo impossível estender à requerente a qualidade de lavrador constante da CTPS de seu marido.

A certidão de óbito do cônjuge, de 2004, que faz menção ao labor rural por ele exercido, no entanto, o documento é por demais recente. Ademais, as testemunhas são unânimes ao afirmar que desde 1984 a autora deixou a atividade campesina.

Os elementos dos autos não convencem de que a requerente tenha exercido atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Desta forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastantes à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009071-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009071-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÉ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES MARQUES BARBOSA  
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS  
No. ORIG. : 08.00.00063-1 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 02.09.2008 (fls. 32v).

A r. sentença, de fls. 47/52 (proferida em 27.03.2009), julgou procedente o pedido e condenou o requerido ao pagamento de um salário mínimo mensal à autora, a título de aposentadoria por idade, a partir da citação, com correção monetária na forma das Súmulas nº 08 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, e juros moratórios, a partir da data da citação, em 0,5% ao mês no período sob vigência do Código Civil de 1916, artigo 1062, e a partir da vigência do novo Código Civil, em 1% ao mês, na forma do §1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional. Condenou a autarquia ré, ainda, ao pagamento de despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas, em consonância com a Súmula 111 do C. STJ. Isentou de custas, na forma da lei.

Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer isenção de custas e despesas processuais e redução da honorária.

A autora interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração da honorária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/15, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 12.12.1952) realizado em 26.06.1971, qualificando o marido como lavrador (fls. 13).

Em consulta ao sistema Dataprev, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão, verifica-se constar vínculos empregatícios em nome do cônjuge, de 01.03.1993 a 28.05.1994, 01.08.2001 a 17.12.2001 e 02.01.2003 a 08.06.2004.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 44/45, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora. Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8213/91.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e por demais remota, considerando que junta apenas certidão de casamento, de 1971, em que o cônjuge resta qualificado como lavrador.

Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, não há nos autos qualquer documento que evidencie a atividade campesina da autora, após o casamento.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo

admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS e o recurso adesivo da autora.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o recurso adesivo da autora.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009302-58.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.009302-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : EUCLIDIA FOGACA PEREIRA

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00108-2 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 09.02.2009 (fls. 25v).

A r. sentença, de fls. 61/63, proferida em 04.08.2009, julgou improcedente o pedido, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade de prova exclusivamente testemunhal. Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/19, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 15.06.1950), em 01.10.1966, qualificando o cônjuge como lavrador

- certidão de óbito do marido, em 08.11.1985;

- carta de concessão de Amparo Social Pessoa Portadora de Deficiência, com data de vigência de 07.08.1996, em nome de Maria Aparecida de Pereira, filha da autora;

Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se constar que a requerente recebe pensão por morte previdenciária de comerciário, desde 22.05.2009, no valor de R\$ 752,75 - competência de maio de 2010, que tem como instituidor Miguel Bispo, que possui diversos vínculos urbanos.

As testemunhas, fls. 65/67, cuja oitiva se deu na audiência (04.08.2009), declaram que conhecem a autora há mais de 20 anos, no entanto prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente. Um dos depoentes afirma, que quando conheceu a requerente, já era viúva, após uns anos passou a ser sustentada pelo seu segundo marido, que era comerciário, e faleceu a um mês, acredita que a autora esteja recebendo pensão.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2005, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 144 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e antiga, pois junta apenas Certidão de Casamento, da década de 60, que aponta labor campesino do cônjuge. No entanto, a partir de 1985, momento de óbito do marido, não há mais nenhum elemento indicando que tenha continuado a desenvolver a mesma atividade.

Pelo contrário, o Sistema Dataprev, indica que passou a receber pensão por morte, de R\$ 752,25 (competência de maio de 2010), que tem como instituidor Miguel Bispo, que possui diversos vínculos urbanos.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Diante de tais elementos, não há como estender a autora a qualidade de lavrador do cônjuge, constante apenas na Certidão de Casamento de 1966, como pretende.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010619-91.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.010619-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELPIDIO PORTILHO

ADVOGADO : SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI

No. ORIG. : 09.00.02296-7 2 Vr AMAMBAl/MS

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 06.10.2009 (fls. 15v).

A r. sentença, de fls. 32/34 (proferida em 01.12.2009), julgou procedente o pedido inicial a fim de conceder ao requerente o benefício previdenciário pleiteando na proporção de 01 (um) salário mínimo mensal declarando o de natureza alimentar. Condenou o requerido a pagar o benefício, acrescido de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, até 10.01.03 e, a partir de 11.01.03, percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/ 2002) e correção monetária pelo índice de correção dos benefícios previdenciário vigente na época do pagamento a partir do indeferimento do pedido administrativo. O valor das parcelas vencidas deve ser pago de uma única vez. Nos termos do art. 7º da Lei Estadual nº 1.936, de 21.12.98, condenou o requerido ao pagamento das custas e demais despesas processuais (Súmula 178 do STF). Por fim, condenou o Requerido ao pagamento de honorários advocatícios que fixou em 15% do valor da condenação, excluindo-se as parcelas vencidas (Súmulas 111 do STJ).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material, não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração no termo inicial do benefício, nos critérios de incidência dos juros e correção monetária, redução da honorária e isenção das custas.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/09, dos quais destaco:

- título eleitoral (nascimento em 24.12.1947);

- certidão de nascimento da filha, em 26.07.1995, qualificando o autor/genitor como agricultor, com domicílio em zona rural.

Em depoimento pessoal, a fls. 39, declara que sempre trabalhou na roça.

O depoimento da testemunha, fls. 41, é vago e impreciso quanto à atividade rural exercida pelo autor.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8213/91.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, considerando que traz apenas a certidão de nascimento da filha em que resta qualificado como agricultor.

E ainda, tal documento é recente, datado de 1995, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.



Por fim, tratando-se o autor de indivíduo do sexo masculino, não se concebe que não tenha trazido aos autos documentos (título de eleitor ou certidão de alistamento militar), atestando a sua qualificação de lavrador. Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de rurícola, pelo período de carência. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (ERESP 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

**Expediente Nro 4404/2010**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048182-13.1996.4.03.9999/SP

96.03.048182-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO CAETANO DE SOUZA espolio

ADVOGADO : MAURICIO DE OLIVEIRA

REPRESENTANTE : CARMOZINA DE SOUZA SANTOS

No. ORIG. : 95.00.00048-0 1 Vr ORLANDIA/SP

DESPACHO

Fls. 126-139: Manifeste-se o INSS.

I.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0099053-76.1998.4.03.9999/SP  
98.03.099053-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : RUBENS SPADA

ADVOGADO : ROMEU TERTULIANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 92.00.00036-7 4 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

I - Consultando o *Sistema Único de Benefícios - Dataprev*, cuja juntada do extrato ora determino, verifiquei constar o óbito do autor em 15/4/03.

II - Dessa forma, determino a suspensão do processo, nos termos do art. 265, inc. I, do Código de Processo Civil, aguardando-se a necessária habilitação (art. 1.055 e ss., do CPC) dos sucessores, à luz dos arts. 112 c/c 16, da Lei nº 8.213/91, pelo prazo de trinta dias. Int.

III - Após, conclusos.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003405-41.1999.4.03.6117/SP  
1999.61.17.003405-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA SOARES DA CONCEICAO SANTOS

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 2) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 61/65, a autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de carência de ação por ausência de prévio requerimento administrativo.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a ora apelante ao pagamento das custas processuais e da verba honorária por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 142/146).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 149/157), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões (fls. 160/163), subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 166 vº/169, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Junior opinou pelo provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo, então, à análise do mérito:

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."** (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade da demandante - com 62 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 123/124). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de achatamento da vértebra T 12, gastrite e hipertensão arterial, apresentando dores ao executar as atividades cotidianas, bem como incapacidade laborativa definitiva, com progressão.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. **O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).**

4. **Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.**

5. **A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

6. **Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

7. **Recurso Especial provido."**

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

1. **Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.**

2. **A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.**

3. **Recurso não conhecido."**

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. **"I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).**

2. **"Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).**

3. **A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".**

4. **Agravo regimental improvido."**

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº

4.729/MS, assim se pronunciou: **"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).**

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 114/116 realizado em 20/5/02, demonstra que a autora reside com seu marido, Sr. José Gustavo dos Santos, de sessenta e três anos, que trabalha em serviços gerais, em residência "provida de eletrodomésticos como, tv, geladeira, som. A casa é de alvenaria, com móveis em bom estado" (fls. 115). A renda familiar mensal é de R\$300,00, provenientes do salário de seu cônjuge. Os gastos mensais reduzem-se a R\$ 68,00 em energia elétrica, R\$ 70,00 em água, R\$ 58,00 em financiamento da casa (CDHU), R\$ 15,00 em medicamentos e R\$ 250,00 em alimentação. O estudo social foi elaborado em 20/5/02, data em que o salário mínimo era de R\$ 200,00.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042560-02.2000.4.03.0399/SP  
2000.03.99.042560-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : AFONSO JOSE DO NASCIMENTO

ADVOGADO : JOSE FERNANDO ZACCARO

: JOSE FERNANDO ZACCARO JUNIOR

: LEANDRO REINALDO DA CUNHA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CATIA CORREA MIRANDA MOSCHIN e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.15.03950-4 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho urbano prestado na Tapeçaria José Ivo Brejão, como ajudante de tapeçaria, de 02/07/1965 a 28/02/1968, sem registro em CTPS, para propiciar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício.

A Autarquia Federal foi citada em 24/08/1998 (fls. 59, verso).

A sentença de fls. 194/198, proferida em 12/01/2000, julgou improcedente o pedido, por considerar não comprovada a relação empregatícia alegada, através de início de prova material. Condenou o autor ao pagamento da verba honorária

fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, atualizado a partir do ajuizamento, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente sustentando, em síntese, que restou demonstrado o trabalho urbano questionado, fazendo jus à revisão da aposentação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, como ajudante de tapeçaria, sem registro em CTPS, para somado aos demais lapsos períodos incontroversos, propiciar a revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para comprová-lo, vieram aos autos os seguintes documentos que interessam à solução da lide:

- declaração do representante da Tapeçaria Brejão Ltda de 01/09/1995, informando que o requerente trabalhou na mencionada empresa nos períodos de 02/07/1965 a 28/02/1968 e de 01/03/1968 a 31/01/1969, exercendo a função de ajudante de tapeceiro. Apontou, ainda, que não foi possível fornecer uma cópia da ficha de registro de empregado, pois foram destruídas no incêndio ocorrido nos arquivos (fls. 40), e

- CTPS expedida em 13/06/1966, indicando como primeiro vínculo empregatício de 01/03/1968 a 31/01/1969, como ajudante de tapeçaria, no estabelecimento de José Ivo Brejão (fls. 11/12)

Foram ouvidas três testemunhas a fls. 123, 153 e 185.

A primeira, o ex-empregador do autor, o Sr. José Ivo Brejão, declara que o requerente lhe prestou serviços de 1965 a 1969, em sua empresa de tapeçaria. Esclarece que, inicialmente o requerente trabalhou sem registro em CTPS, passando a ser registrado aproximadamente dois anos depois. Acrescenta que em 1969 ou 1970 o imóvel onde estava instalada a empresa foi objeto de desapropriação, motivo pelo qual o depoente transferiu a empresa para outro local e que todo o material da época foi levado para um barracão próximo à residência do depoente. Posteriormente, esse local foi invadido e os ocupantes atearam fogo e que no meio desse material havia o livro de registro de empregados, onde constava o nome do autor. Informa que não fez o registro da ocorrência na polícia, por considerar que aquele material não tinha mais utilidade.

A segunda testemunha relata conhecer o requerente há vários anos e que trabalhou em sua companhia na Tapeçaria Brejão de 1965 a 1969, na época o depoente era tapeceiro e o autor laborava como ajudante de tapeceiro. Aponta o depoente que permaneceu prestando serviços no mencionado estabelecimento até o ano de 1962.

A terceira testemunha declara que laborou com o requerente na empresa do Sr. José Ivo Brejão, denominada Tapeçaria Brejão Ltda no período de 1964 a 1965, sendo que tanto o autor, como o depoente, trabalhavam como ajudante.

In casu, verifica-se que a declaração de exercício de atividade urbana firmada por ex-empregador, equivale à prova testemunhal, não podendo ser considerada como prova material. Além do que, tal documento não é contemporâneo ao período de trabalho que pretende demonstrar.

Conquanto haja o depoimento de 03 (três) testemunhas confirmando o labor como ajudante de tapeceiro, não é possível reconhecer o tempo de serviço respectivo, sem a existência de início razoável de prova material, vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ).

Confira-se:

**PREVIDENCIARIO: CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.**

1 - A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a comprovar tempo de serviço urbano para fins previdenciários.

2 - Ao segurado autônomo incumbe o ônus de efetuar o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias.

3 - Recurso parcialmente provido.

(TRF - 3ª Região - AC 03083308-6 - Segunda Turma - DJ data:04/09/1996, página: 64783- rel. Juiz Arice Amaral)

Assim, não há como reconhecer que o autor tenha laborado na empresa do Sr. José Ivo Brejão, como ajudante de tapeceiro, no período questionado.

Desse modo, não há reparos a serem feitos no cômputo do tempo de serviço realizado pelo ente previdenciário, restando correto o coeficiente aplicado ao salário-de-benefício para a aferição do valor da renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação do autor, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052810-06.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.052810-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO LUIZ CITINO DE FARIA MOTTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA RIBEIRO MARTINS  
ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 98.00.00048-0 1 Vr AMERICANA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, computando-se o período de 01/12/1961 a 04/1996, em que trabalhou, ora com registro em CTPS, ora sem registro em CTPS e em que recolheu contribuições previdenciárias, para propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 23/06/1998 (fls. 57, verso).

O ente previdenciário interpôs agravo retido a fls. 74, em face do despacho que indeferiu as preliminares argüidas em sede de contestação. Pugnou o valor dado à causa; dever de comprovar o pagamento das diligências do Oficial de Justiça; o instrumento particular outorgado sem o reconhecimento da firma do outorgante contraria o §3º do artigo 1289 do Código Civil, pois encerra poderes que não são apenas os de ad judícia, sendo estes dispensado o reconhecimento da firma; o indeferimento da inicial, considerando-se que o procedimento escolhido não pode ser o sumário; a prova testemunhal é imprestável para a comprovação de tempo de serviço, nos termos da Súmula nº 149 do STJ; a documentação não é contemporânea aos fatos alegados e a necessidade de carrear aos autos junto com a inicial todos os documentos necessários para a solução da lide.

A sentença de fls. 107/113, proferida em 30/12/1999, julgou procedente o pedido, para reconhecer o efetivo exercício de atividade laborativa pela autora pelo período de tempo exigido pela lei, constituindo-a beneficiária da aposentadoria por tempo de serviço, cujo pagamento deverá ser iniciado no prazo máximo de 30 (trinta) dias a partir do trânsito em julgado da sentença, sob pena de multa no valor diário de 01 (um) salário mínimo. Condenou também o requerido ao pagamento de todos os atrasados desde a indevida negação do benefício, em 11/1997, devidamente corrigidos e acrescidos de juros moratórios, desde a data da citação. Custas e despesas processuais, observadas as isenções legais, bem como os honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, a serem pagos pelo ente autárquico.

Inconformado, apela o INSS pedindo, em preliminar, a apreciação do agravo retido, anteriormente interposto, argüindo que a procuração não possui reconhecimento de firma; a necessidade do pagamento das despesas do oficial de justiça; o indeferimento da inicial, considerando-se o procedimento sumário, não é o correto para a concessão de aposentadoria; a ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa, eis que a requerente não carrou aos autos todos os documentos necessários para o deslinde da lide e a impossibilidade de reconhecimento de tempo de serviço, com prova exclusivamente testemunhal. No mérito, sustenta que a requerente não fez prova do tempo de serviço que alega ter prestado, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus à aposentação pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Não merece prosperar o agravo retido.

Não se faz necessário o reconhecimento de firma na procuração ad judícia, a teor do artigo 38, do Código de Processo Civil. Ademais, não se verificou qualquer indício de irregularidade em tal documentação.

Quanto às despesas decorrentes do processo, tem-se que a autora é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, ficando dispensada do pagamento de tais verbas.

Do mesmo modo, devem ser rechaçadas as argüições de indeferimento da inicial e de ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa, considerando-se que o rito utilizado para processamento do feito foi o ordinário e as provas carreadas aos autos pelo autor foram as que entendeu necessárias para o deslinde do feito.

*No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de cômputo do período de 01/12/1961 a 04/1996, em que trabalhou, ora com registro em CTPS, ora sem registro em CTPS e em que recolheu contribuições previdenciárias, para justificar o deferimento do pedido.*

Para comprová-lo, vieram aos autos:

- CTPS nº 89423, série 00057, com os registros de 01/12/1961 a 24/08/1971, 01/09/1971 a 30/09/1973, 01/01/1974 a 30/11/1976, 01/03/1977 a 30/08/1982 e de 01/11/1982 a 10/05/1989 (fls. 14/16);
- aviso prévio de 10/05/1989 (fls. 17);
- rescisão de contrato de trabalho de 12/05/1989 (fls. 18);
- comprovante de inscrição de contribuinte individual (fls. 19);
- termo de abertura da empresa Promoções Americanapis S/C Ltda de 14/03/1977 (fls. 21);
- livro de registro de empregados, indicando a sua admissão em 01/11/1982 e demissão em 10/05/1989 (fls. 22);
- termo de encerramento de livro de Registro de Empregados da empresa Promoções Americanapis S/C Ltda 14/03/1977 (fls. 24);

- declaração do representante da empresa Representações Zovico Ltda de 04/09/1996, informando que a requerente prestou serviços nos períodos de 01/09/1971 a 30/09/1973 e de 02/01/1974 a 30/11/1976 (fls. 25);
- termo de abertura de livro da empresa Representações Zovico de 07/04/1971 (fls. 26);
- livros de registro dos empregados, apontando que a autora foi admitida em 01/09/1971 com demissão em 30/09/1973 e, novamente admitida em 01/01/1974 e demitida em 30/11/1976 (fls. 27/28);
- guias de recolhimento de contribuições previdenciárias de 01/1990 a 08/1993 (fls. 30/41);
- sentença trabalhista de 01/08/1996, julgou procedentes os pedidos formulados, condenando a reclamada Rádio Clube de Americana Ltda ao pagamento de verbas rescisórias, além de proceder a anotação do contrato de trabalho em CTPS (fls. 42/49).

No depoimento pessoal de fls. 90, afirma que começou a trabalhar em 1961 na Metalúrgica Ranzi, onde permaneceu por 09 (nove) anos. Posteriormente, foi laborar na empresa Promoções Americanapis onde era responsável pela formação de grupos de consórcios, onde permaneceu até 05/1989, quando as atividades foram encerradas, passando a trabalhar na Rádio Clube de Americana até 04/1996. Esclarece que em todos os locais em que prestou serviços foi registrada em CTPS, com exceção na Rádio Clube de Americana, o que a obrigou a ajuizar ação trabalhista para o reconhecimento do vínculo trabalhista.

Foram ouvidas três testemunhas a fls. 91/93. A primeira declara conhecer a autora desde 1971, pois adquiriu um consórcio na empresa em que ela trabalhava, sendo a autora quem recebia os pagamentos efetuados pelo depoente. Relata que encerrados os pagamentos não teve mais contato com a requerente, mas soube que ela foi trabalhar em uma rádio. A segunda diz conhecer a autora há muitos anos, pois participava de um grupo de consórcio em que a requerente era secretária. Esclarece que desde a década de 70 conhece a autora e que teve contato com ela até a década de 80. Informa que a requerente trabalhou em uma rádio na cidade de Americana, não sabendo informar até quando permaneceu trabalhando nesse local. A terceira testemunha relata conhecer a autora de um grupo de consórcio do qual fazia parte, sendo que ela era responsável pela parte de cobrança e administração de sorteios. Acrescenta que manteve contato com a requerente de 1971 a 1989 e que, posteriormente, a autora foi trabalhar em uma rádio de Americana. Do compulsar dos autos, verifica-se que, quanto aos períodos de 01/12/1961 a 24/08/1971, 01/09/1971 a 30/09/1973, 01/01/1974 a 30/11/1976, 01/03/1977 a 30/08/1982 e de 01/11/1982 a 10/05/1989 em que a requerente trabalhou registrada em carteira de trabalho (fls. 14/16), não há qualquer indício de irregularidade, devendo ser computados na contagem do tempo de serviço.

Por outro lado, para comprovar o efetivo exercício da atividade no interstício de 01/11/1989 a 16/04/1996, em que trabalhou, sem registro em CTPS, na Rádio Clube de Americana Ltda, a autora, apenas carrou aos autos, a sentença trabalhista, que determinou a anotação do mencionado contrato de trabalho em CTPS, com base, exclusivamente em prova testemunhal.

Assim, não é possível reconhecer o labor no período questionado.

Nesse sentido, trago a colação a seguinte jurisprudência:

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. POSSIBILIDADE.***

*- Conforme entendimento assente nesta Corte, a sentença trabalhista poderá ser considerada como início de prova material, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e no período alegado, servindo como início de prova material.*

*- No caso, havendo o Tribunal local consignado que a sentença trabalhista não foi lastreada em prova material, não há como acolher o pedido inicial.*

*- É possível a modificação de julgado impugnado por embargos de declaração quando verificada naquele a ocorrência dos vícios apontados no art. 535 do CPC.*

*- Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes. Recurso especial do autor desprovido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - EARESP 200701361368 - Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 960770 - Sexta Turma - data da decisão: 16/04/2009 - DJE data 04/05/2009 - Relator OG FERNANDES).*

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não faz jus à aposentadoria pretendida, considerando-se os registros em CTPS somados aos recolhimentos de contribuições previdenciárias, insuficientes para a concessão da aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 25 (vinte e cinco) anos de serviço. Por oportuno, esclareça-se que, em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social vem a notícia de que a autora é beneficiária de aposentadoria por idade desde 02/08/2005, concedida administrativamente.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, caput, do CPC nego seguimento ao agravo retido e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.



São Paulo, 24 de maio de 2010.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030074-57.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.030074-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MONICA APARECIDA DE SOUZA incapaz e outro  
: ESTELITA APARECIDA DE SOUZA  
ADVOGADO : REGINA SCHLEIFER PEREIRA  
REPRESENTANTE : MARCIA HORACIO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.00121-8 1 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação, ajuizada em 20.10.1998, em que as autoras pleiteiam a concessão de pensão por morte de companheiro e genitor, falecido em 27.11.1993.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido, no valor de um salário mínimo, desde a época do requerimento administrativo.

As autoras apelaram, pugnando pela modificação do termo inicial do benefício.

O INSS, por sua vez, requereu a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal apresentou parecer às fls. 147-150.

É o relatório.

Decido.

A lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Para comprovar a condição de segurado, foram juntados os seguintes documentos: ficha de registro de empregados da empresa Brigitte Isabelle Wirth e Outro, função de campeiro, admissão em 01.12.1989 a 18.05.1990; ficha de registro de empregados da empresa Daniel Warner Martins, função de campeiro, admissão em 24.10.1983 - sem data de saída; ficha de registro de empregados da empresa Irineu Favi, função de campeiro, admissão em 08.06.1987 - sem data de saída.

As autoras, desse modo, não lograram a apresentação de nenhum outro documento de modo a demonstrar a existência de vínculo empregatício ou contribuições previdenciárias posteriores a janeiro de 1990.

Considerando-se o teor do artigo 15, inciso II e parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ao falecer, em 27.12.1993, já contava com mais de 3 anos sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, sem que pudesse ser enquadrado nas hipóteses previstas nos parágrafos 1º e 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, tendo, pois, perdido a condição de segurado. Considerando-se que tal evento operou-se anteriormente ao preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade, visto que não cumprido o requisito etário (contava 28 anos de idade quando faleceu) ou por tempo de serviço, não há que se falar na aplicação do disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/03.

Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, colaciono:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.**

1. "A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte." (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por **morte** quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, AGRESP 1019285, Sexta Turma, j. 12/06/2008, DJE DATA:01/09/2008)

Cumpra destacar que apesar de o falecimento ter ocorrido antes do advento da Lei nº 9.528/97, ainda assim era necessária a manutenção da qualidade de segurado no momento do óbito, conforme decidido no julgamento do RESP nº 652.937, de relatoria da Ministra Laurita Vaz, cujo excerto faço transcrever:

*"Assim sendo, conclui-se que o ex-segurado que deixa de contribuir para a Previdência Social somente faz jus à percepção da aposentadoria, como também ao de transmiti-la aos seus dependentes - pensão por morte -, se restar demonstrado que, anteriormente à data do falecimento, preencheu os requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria, nos termos da lei, quais sejam, número mínimo de contribuições mensais exigidas para sua concessão (carência) e tempo de serviço necessário ou idade mínima, conforme o caso. É importante ressaltar que esta exegese conferida à norma previdenciária deve ser aplicada tanto na redação original do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, como após a alteração dada pela Lei n.º 9.528/97. Isso porque, como os dependentes não possuem direito próprio junto à Previdência Social, estando ligados de forma indissociável ao direito dos respectivos titulares, são estes que devem, primeiramente, preencher os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria, a fim de poder transmiti-la, oportunamente, em forma de pensão aos seus dependentes."*

(STJ; REsp 652937/PE; Rel. Min. Laurita Vaz; 5ª Turma; j. 24.05.2005; DJ: 20.06.2005; p. 354)

Outrossim, não prospera a alegação de que o falecido exercia atividade rural, na medida em que os documentos acostados à inicial não caracterizam início de prova material. As certidões de nascimento e de óbito qualificam o falecido como peão e peão de rodeio.

De igual modo, os depoimentos colhidos em audiência são vagos, frágeis e imprecisos, não se prestando a comprovar o alegado trabalho rural pelo falecido, como exigido em lei, ainda mais quando não amparados em prova material idônea. Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica das autoras em relação ao falecido.

De rigor, portanto, o decreto de improcedência integral do pedido.

Por se tratar de beneficiárias da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação das autoras ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020869-67.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.020869-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : MARIA DO CARMO SOUZA  
ADVOGADO : CELSO ANTONIO DE PAULA  
HABILITADO : IVETE DE SOUZA MACIEL e outro  
: CANDELARIA RODRIGUES HOLTZ  
ADVOGADO : CELSO ANTONIO DE PAULA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALDEMAR PAOLESCHI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VOTORANTIM SP  
No. ORIG. : 94.00.00088-2 1 Vr VOTORANTIM/SP  
DECISÃO

Ação ajuizada em 19.08.94, em que a autora objetiva a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 17.06.1994.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data do óbito (17.07.1994).

Sem recurso voluntário

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em primeiro lugar, nos termos do artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, necessário corrigir erro material constante na r. sentença, pois ao fixar o termo inicial do benefício na data do óbito, por evidente equívoco, o magistrado *a quo* indicou o dia **17 de julho de 1994**, quando, na verdade, o falecimento ocorreu em **17 de junho de 1994** (fls. 10). No mérito, tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: a condição de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

### **QUALIDADE DE SEGURADO**

A qualidade de segurado restou incontroversa, na medida em que, na data do óbito, o falecido era titular de benefício previdenciário

### **DEPENDÊNCIA ECONÔMICA**

Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e §§ 3º e 4º da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

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

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

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

A dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da "affectio societatis" conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".

De acordo com as disposições legais acima mencionadas, tem-se que em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente exigindo a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento"*

Cumprir destacar, ademais, que o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99, é meramente exemplificativo, não representando, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados, óbice à concessão do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhal, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*.

Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça assim se pronunciou:

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

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

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

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

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 09/10/2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.**

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 18/09/2006)

No caso dos autos, a autora apresentou documentos, datados de 06.06.1994 e 28.07.1994 (08 e 13), indicando que figurava, perante a Previdência Social, como procuradora do segurado. Além disso, os endereços constantes nesses documentos coincidem com o constante na certidão de óbito, qual seja, Rua Aquiles de Toledo, nº 114, Jardim Toledo, Votorantim/SP.

De outro lado, as testemunhas confirmaram a convivência marital entre a autora e o falecido.

As provas produzidas nos autos evidenciam a alegada união estável. De rigor, portanto, o reconhecimento da condição de companheira da autora em relação ao falecido.

A dependência econômica da companheira, como dito anteriormente, é presumida. A presunção é relativa. Todavia, para deixar de ser considerada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Destarte, ante a existência de prova inequívoca da qualidade de dependente econômica da autora, decorrente de presunção legal, e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda em obter o benefício de pensão por morte.

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

O termo inicial deve ser mantido na data do óbito (17 de junho de 1994), nos termos da redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 .

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça .

Posto isso, de ofício, corrijo o erro material, para fixar a data de início do benefício no dia 17 de junho de 1994. Dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, para explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, bem como reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001877-64.2002.4.03.6117/SP  
2002.61.17.001877-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LOURDES APARECIDA RODRIGUES

ADVOGADO : GERALDO JOSE URSULINO e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo do benefício (29.02.2000).

Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-acidente, na forma do artigo 86, da Lei n.º 8.213/91, a partir da citação (16.12.2002). Determinado o pagamento das parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora de "6% ao ano até 10/01/2003 e, a partir do dia seguinte, pela Selic, nos termos do NCC". Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Honorários advocatícios fixados em R\$400,00 (quatrocentos reais). Sem condenação em custas processuais.

A autora apelou, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez com termo inicial a ser fixado na data de entrada do requerimento administrativo (29.02.2000), bem como a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios "fixados na proporção de 10% a 20% sobre o valor apurado na condenação".

Apelou, também, o INSS, requerendo, preliminarmente, a suspensão do cumprimento da tutela antecipada, por ausência dos requisitos legais, e declaração de nulidade da sentença por julgamento "*extra petita*", pois o autor requereu apenas a concessão de aposentadoria por invalidez. No mérito, pleiteia a fixação da correção monetária pelo índice IGP-DI, a não incidência de juros moratórios e, por fim, a redução dos honorários advocatícios.

Com contra-razões.

#### Decido.

Preliminarmente, não se argumenta que a concessão de auxílio-acidente consistiria em julgamento *extra petita*. O julgador deve enquadrar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente e, se não estiverem presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez, não lhe é defeso conceder o benefício mencionado, porquanto o que os diferencia é, tão-somente, a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.

Não é demais insistir que a autora pleiteia, na petição inicial, um benefício que entende devido em face do evento incapacitante, independentemente da terminologia dada ao mesmo. No caso, a certeza a respeito da espécie de benefício ao qual a autora faz jus só surgiu, na verdade, com a elaboração do laudo pericial, momento em que o magistrado pôde formar a sua convicção acerca da extensão da incapacidade alegada.

Nesse sentido, este Tribunal tem assentado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.**

*I - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, pode o juiz, sem que haja julgamento extra petita, amoldar o caso concreto à lei, concedendo o benefício de auxílio-doença, mesmo que isso implique em conceder prestação diferente da que foi requerida pelo autor na petição inicial.*

*II - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada para o labor, só que de forma temporária, está configurado a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença.*

(...)"

(AC 885239/UF, 7ª T., rel. Walter do Amaral, j. 10/11/03, m.v., DJU 03/12/03, p. 532).

**"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEFERIMENTO ALTERNATIVO. CARÊNCIA E CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE INVALIDEZ**

(...)

*2. Ante à relevância do aspecto social envolvido, é possível conceder auxílio-doença ao invés da aposentadoria por invalidez requerida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos dos arts. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, pois os benefícios são similares, distinguindo-se no que concerne à incapacidade para o trabalho. A sentença que assim procede não é "*extra petita*" ou "*ultra-petita*", pois não há violação ao contraditório e à ampla defesa, já que o INSS pode se manifestar sobre os elementos essenciais para ambos os pleitos. Precedentes do E.STJ e desta Corte.*

(...)"

(AC 462190/SP, 2ª T., rel. Carlos Francisco, j. 02/09/02, v.u., DJU 06/12/02, p. 481).

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IRRELEVANTE A NOMINAÇÃO DADA INICIALMENTE AO BENEFÍCIO. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. CONDIÇÃO**

*DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ABONO ANUAL. VERBA HONORÁRIA. SALÁRIO PERICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

*I - In casu, a nomenclatura dada ao benefício não é questão relevante, nem tão-pouco há de configurar em julgamento extra petita, pois a Lei que rege os benefícios deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se*

*leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nomeação.*

*II - Ademais, a certeza quanto a concessão de um ou de outro benefício cabe ao magistrado, quando da realização da perícia, uma vez que no momento do ajuizamento da ação não reside a certeza quanto ao grau de incapacidade, se temporária e susceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa ou se definitiva.*

*(...)"*

*(AC 541736/SP, 2ª T., rel. Souza Ribeiro, j. 10/09/02, v.u., DJU 14/11/02, p. 570).*

Por outro lado, ainda que os benefícios de auxílio-doença e de auxílio-acidente tenham menor extensão que a aposentadoria por invalidez, possuem a mesma causa de pedir, conforme entendimento deste Tribunal Federal: *"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO TEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM LUGAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ABONO ANUAL.*

*(...)*

*- Não é extra petita a sentença que concede o benefício de auxílio-doença em lugar da aposentadoria por invalidez pedida, porquanto aquele benefício é de menor extensão em relação a este. Precedentes.*

*(...)"*

*(AC 389471/SP, 5ª T., rel. André Nabarrete, j. 08/10/02, v.u., DJU 03/12/02, p. 631).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

*I - A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade.*

*Preliminar rejeitada.*

*(...)"*

*(AC 453392/SP, 1ª T., rel. Oliveira Lima, j. 25/09/01, v.u., DJU 19/03/02, p. 387).*

Não assiste razão à autarquia, ainda, ao afirmar incabível a antecipação dos efeitos contra a Fazenda Pública - à qual se equipara. Ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, demonstra-se perfeitamente possível.

*In casu*, ao ser determinada a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido. Quanto a alegação de ausência dos requisitos necessários à concessão da medida diz respeito, na verdade, ao mérito, e como tal deve ser apreciada.

Desta forma, rejeito a matéria preliminar.

A sentença prolatada concedeu o benefício do auxílio-acidente. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Nos termos do artigo 86, da Lei nº 8.213/91, o benefício "*será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia*"

Para comprovar sua qualidade de segurada, a autora juntou planilha de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição, elaborada pela autarquia federal por ocasião do requerimento administrativo do benefício, formulado em 29.02.2000, da qual se infere o exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, em função rural, no período descontínuo de 29.04.1985 a 31.01.2000 (fls. 11-12)

No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que o último recolhimento ocorreu em janeiro de 2000 e a autora propôs a ação somente em 03.10.2002. Possível, contudo, a concessão do benefício.

Conforme relatado em seu depoimento pessoal, a autora sofreu, em meados de 1993, acidente que causou a amputação dos 2º, 3º e 4º dedos da mão direita (fl. 72).

O médico perito constatou que a autora apresenta seqüela de tais lesões, concluindo que houve redução de força em membro superior direito bem como redução da capacidade funcional em razão de comprometimento muscular e neurológico dos 2º, 3º e 4º dedos da mão direita, estando a postulante parcialmente incapaz para o exercício de atividades laborais. Atesta que o desempenho de "trabalho manual" está prejudicado, estando a autora incapacitada para suas funções habituais. Por fim, fixou como termo inicial da redução de sua capacidade de trabalho no ano de 1993 (fl. 53).

Assim, embora a autora tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava com a capacidade laborativa reduzida.

O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*

*1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*

*2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça. (REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*

*1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).*

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de auxílio-acidente.

Neste sentido, destaca-se julgamento desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS: ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA E SEQÜELA DEFINITIVA GERADORA DE INCAPACIDADE LABORAL PREENCHIMENTO. ACIDENTE VASCULAR CEREBRAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. INTEMPESTIVIDADE DO APELO DA AUTARQUIA. PROCEDIMENTO EM CONSONÂNCIA COM O ART. 515, DO CPC.*

*1 - É devido auxílio-acidente à parte autora, trabalhador urbano, que comprove ter sofrido acidente, com seqüelas que diminuam sua capacidade laboral.*

*2 - Trabalhador com seqüelas de acidente vascular cerebral.*

*3 - Benefício de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício (RMI).*

*4 - Benefício cujo termo inicial é a cessação do auxílio-doença, ocorrido em 13 de março de 2002 (DIB).*

*5 - Correção monetária nos termos da Lei nº 8.213/91, legislação superveniente, súmula nº 08, do Tribunal Regional Federal e súmula nº 148, do Superior Tribunal de Justiça.*

*6 - Juros de mora, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até 10/01/2003. A partir de então, serão de 01% (um por cento) ao mês, até o efetivo pagamento.*

*7 - Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas.*

*8 - Antecipação, de ofício, da tutela jurisdicional, determinando ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL para que proceda à imediata*

*implantação do benefício correspondente ao auxílio-acidente, no valor de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício (RMI), a partir da alta médica indevida, ocorrida com a cessação do auxílio-doença (DIB), datada de 13 de março de 2002.*

*9 - Intempestividade do recurso da autarquia. Procedimento em consonância com o art. 515, do Código de Processo Civil.*

*10 - Parcial provimento da remessa oficial". REOAC - 916071 Proc. 200261020048085, Rel. Juíza Federal Vanessa Mello, 9ª Turma, v. u., DJU 30.03.2006, p. 662. (grifei)*

Cabe destacar que, *in casu*, o evento subsume-se à hipótese de dispensa de carência prevista no artigo 26, inciso I, da Lei 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente.*

O benefício é de auxílio-acidente, com renda mensal correspondente a 50% do salário-de-benefício, conforme disposto no artigo 86, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo (29.02.2000 - fl. 10), ocasião em que a autarquia tomou ciência da pretensão.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da autora para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária e os juros moratórios nos termos acima preconizados, bem como para reduzir a verba honorária a 10% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Mantida a tutela específica.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003165-25.2003.4.03.6113/SP

2003.61.13.003165-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE GARCIA DE SOUZA

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir da indevida cessação do benefício anteriormente recebido.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Visando a comprovar o requisito da qualidade de segurado, o autor acostou CTPS com registro de vínculos empregatícios nos seguintes períodos: de 02.01.1978 a 06.03.1980, 17.03.1980 a 15.04.1988, 02.05.1988 a 30.01.2001 e de 03.09.2001, sem baixa (fls. 10-19).

Extratos de informações do "Sistema Único de Benefícios DATAPREV", acostados às fls. 37-41, registram que o autor recebeu benefícios previdenciários de auxílio-doença nos períodos de 02.05.1993 a 25.07.1993, 20.04.1994 a 11.05.1994, 02.03.1995 a 29.03.1995 e de 17.10.1998 a 07.11.2000.

Por fim, extrato do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS" comprova que o autor desempenha atividades laborativas até a presente data, em vínculo de trabalho iniciado em 03.11.2009, além de registrar outros dois vínculos de 03.09.2001 a 09.02.2004 e de 13.09.2004 a 08.05.2009 (fls. 229-230).

Assim, restou demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado quando do ajuizamento da ação, em 08.09.2003.

O laudo médico pericial, datado de 07.12.2004, concluiu que o autor apresenta incapacidade laborativa parcial e permanente. Ponderou, o Sr. Perito, que o autor é portador de "*moléstia de chagas que provocou bloqueio cardíaco e foi controlado com instalação de marcapasso, e hérnia de disco em tratamento clínico conservador*". Acerca da incapacidade laborativa, atestou: "*se considerarmos que o autor está com marcapasso há pouco mais de 11 anos, vem desenvolvendo sua atividade até hoje, de sapateiro, já conhecedor de suas limitações pela doença, pode desempenhar normalmente sua atividade; outro fator limitante é que sabidamente tem uma hérnia de disco comprovada pelos relatórios médicos e estudos tomográficos acostados aos autos, que é outro fator limitante para esforço físico, e que provavelmente não foi indicado a cirurgia considerando a doença cardiológica de base; a dor lombar somada com a*



*doença cardiológica traz restrição laboral para trabalhos que demandem esforços riscos de médio a acentuados, que necessita acompanhamento médico de forma constante".*

De acordo com a documentação carreada aos autos, constata-se que, embora apresentasse incapacidade parcial para o exercício de atividades laborais, nos termos do laudo pericial supra referido, o autor conseguiu reabilitar-se e manter vínculo empregatício.

Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.

Dito isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002836-74.2003.4.03.6125/SP  
2003.61.25.002836-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADEMIR ALMEIDA DAS NEVES  
ADVOGADO : JOSE MARIA BARBOSA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

Decisão

Cuida-se de agravo interposta contra decisão que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação e à remessa oficial

Alega, o agravante, que a decisão agravada deixou de se pronunciar sobre a prescrição quinquenal. Requer, desse modo, o conhecimento e o acolhimento do agravo, para que, em juízo de retratação, seja modificada a decisão, para determinar a observância da prescrição quinquenal parcelar quando da apuração dos valores em atraso, ou, em caso negativo, seja o recurso julgado pelo colegiado.

É o relatório.

O parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil permite que o relator, no exercício do juízo de retratação, reconsidere a decisão agravada, sem que, para tanto, submeta o recurso ao julgamento do órgão colegiado. Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. ARTS. 258 E 259, RISTJ. ART. 557, §1º, CPC. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO. CABIMENTO. SÚMULA N. 306/STJ. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA NO TÍTULO JUDICIAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. A legislação de regência possibilita que o relator, exercendo juízo de retratação, reconsidere decisão unipessoal em sede de agravo regimental. Somente na hipótese de pretender confirmá-la, levará o feito em mesa para submetê-la ao Colegiado.*

(...)

*4. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AgRg no Ag 767.087/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 28/10/2008)*

Feita essa consideração preliminar, se faz necessário analisar as alegações do agravo.

Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a decisão recorrida deixou de se pronunciar sobre a prescrição quinquenal, mesmo havendo, desde a contestação, pedido expresso nesse sentido.

No que tange à matéria objeto da insurgência, a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos assim dispõe: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo, e que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

No caso em pauta, considerando-se que o benefício de prestação continuada foi concedido em 13.03.1995, tendo sido ajuizada a ação em 22.07.2003, não há que se falar em decadência nem em prescrição do fundo do direito, ressaltando-se, por oportuno, a prescrição dos créditos anteriores ao quinquênio que antecedeu a propositura da demanda.

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão de fls. 86-90, apenas para reconhecer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

Mantendo, no mais, a decisão agravada.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013701-43.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.013701-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : JOAO JOSE MARCHI  
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 02.00.00423-1 1 Vr JUNDIAI/SP

Decisão

Cuida-se de agravo interposta contra decisão que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação do autor, julgando procedente o pedido

Alega, o agravante, que a decisão agravada deixou de se pronunciar sobre a prescrição quinquenal. Requer, desse modo, o conhecimento e o acolhimento do agravo, para que, em juízo de retratação, seja modificada a decisão, para determinar a observância da prescrição quinquenal parcelar quando da apuração dos valores em atraso, ou, em caso negativo, seja o recurso julgado pelo colegiado.

É o relatório.

O parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil permite que o relator, no exercício do juízo de retratação, reconsidere a decisão agravada, sem que, para tanto, submeta o recurso ao julgamento do órgão colegiado. Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. ARTS. 258 E 259, RISTJ. ART. 557, §1º, CPC. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO. CABIMENTO. SÚMULA N. 306/STJ. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA NO TÍTULO JUDICIAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. A legislação de regência possibilita que o relator, exercendo juízo de retratação, reconsidere decisão unipessoal em sede de agravo regimental. Somente na hipótese de pretender confirmá-la, levará o feito em mesa para submetê-la ao Colegiado.*

(...)

*4. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AgRg no Ag 767.087/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 28/10/2008)*

Feita essa consideração preliminar, se faz necessário analisar as alegações do agravo.

Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a decisão recorrida deixou de se pronunciar sobre a prescrição quinquenal, mesmo havendo, desde a contestação, pedido expresso nesse sentido.

No que tange à matéria objeto da insurgência, a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos assim dispõe: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo, e que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

No caso em pauta, considerando-se que o benefício de prestação continuada foi concedido em 31.07.1995, tendo sido ajuizada a ação em 06.12.2002, não há que se falar em decadência nem em prescrição do fundo do direito, ressalvando-se, por oportuno, a prescrição dos créditos anteriores ao quinquênio que antecedeu a propositura da demanda, conforme decidido pelo juízo *a quo*.

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão de fls. 88-93, apenas para reconhecer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

Mantendo, no mais, a decisão agravada.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014240-09.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.014240-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : ZELINA SILVESTRINI  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: MARIO LUIS FRAGA NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00011-1 1 Vr MACATUBA/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 17) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 112/124, a autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu as preliminares de carência de ação por ausência de prévio requerimento administrativo, ilegitimidade passiva e incompetência do juízo.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária arbitrada em 15% sobre o valor corrigido da causa, observado o benefício da assistência judiciária gratuita (fls. 149/151).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 157/165), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 192/195, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Júnior opinou no sentido de que o presente caso não suscita intervenção ministerial.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.*

*§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."*

Passo, então, à análise do mérito:

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.  
(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, despidiendа qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 82 (oitenta e dois) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não

**deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, **quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.**

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. **"1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).**

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 135/136 realizado em 12/6/03, demonstra que a autora reside com seu esposo, Sr. Vitorio Severino, de oitenta e seis anos, aposentado, com

sua filha Alice Severino Campos, de sessenta e dois anos, empregada doméstica, e com seu genro Jaciro Campos, em casa própria, "em boas condições de moradia, sendo a mesma composta de (7) cômodos, sendo que a requerente ocupa apenas três cômodos, quarto, sala, e cozinha, sendo os demais cômodos cedidos para a filha; sendo a mesma forrada de madeira, piso frio, murada" (fls. 135). A renda familiar mensal é de **R\$240,00**, provenientes da aposentadoria de seu esposo. Os gastos mensais totalizam R\$ 210,00, sendo R\$ 100,00 em supermercado, R\$ 24,00 em farmácia, R\$ 30,00 em padaria, R\$ 32,00 em gás e R\$ 24,00 em funerária. "A autora recebe ajuda de alguns medicamentos do Posto de Saúde; ajuda em alimentos de um dos netos; as contas de água e luz, são pagas pela filha que mora na mesma casa" (fls. 136).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e à apelação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039053-03.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.039053-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : BRASILINA FERREIRA DE ARAUJO

ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GECILDA CIMATTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00044-3 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 22) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa. "Entretanto, a execução destes valores restará suspensa até e, posteriormente, prescrita, se durante o prazo de cinco anos, não for porvado que cessou o estado de miserabilidade da autora, nos termos do art. 12 da lei n.º 1060/50" (fls. 84).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 110/116, a D. Representante do *Parquet* Federal Dr<sup>a</sup>. Maria Luisa R. de Lima Carvalho Duarte opinou pelo provimento do recurso.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 128).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)**

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, despidiendа qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 68 (sessenta e oito) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.*

*AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. **A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

6. **Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

7. **Recurso Especial provido."**

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

1. **Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.**

2. **A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.**

3. **Recurso não conhecido."**

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. **"I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).**

2. **"Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).**

3. **A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".**

4. **Agravo regimental improvido."**

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: **"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).**

**A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).**

**Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.**

**Passo a decidir.**

**Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).**

**Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).**

**Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)**



Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos a fls. 117/118 pela D. Representante do *Parquet* Federal, o qual foi realizado em 29/12/04 por assistente social da Prefeitura Municipal de Santa Bárbara D'Oeste/SP, na residência da própria autora, demonstra que esta reside com seu esposo, Sr. Severino Felix de Araújo, de 70 anos, em imóvel próprio, composto por 4 cômodos "*simples, acabados, lajotados, porém seu telhado é de 'brasilite', com móveis simples e preservados*" (fls. 117). A renda familiar mensal é de **R\$ 440,00**, provenientes da aposentadoria do marido da requerente, benefício este em valor superior ao salário mínimo vigente. As despesas mensais da família são: Energia Elétrica: R\$ 50,00; Água: R\$ 30,00; Gás: R\$ 30,00; Alimentos: R\$ 200,00 e Medicamentos: R\$ 100,00. O estudo social foi elaborado em 29/12/04, data em que o salário mínimo era de **R\$ 260,00**. Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora. Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010013-09.2004.4.03.6108/SP  
2004.61.08.010013-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : NESTOR FREDERICO  
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
DESPACHO

Tendo em vista a notícia do óbito do autor, suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intimem-se:

- 1) a patrona do requerente para que promova a habilitação dos herfeiros, juntando a documentação necessária;
- 2) o INSS para que informe a existência de eventuais dependentes habilitados à pensão por morte.

São Paulo, 21 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001654-61.2004.4.03.6111/SP  
2004.61.11.001654-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ANTONIO DE JESUS  
ADVOGADO : SIMONE MARIA GONÇALVES DE OLIVEIRA e outro  
DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 14/05/2004 (fls. 23, v.).

Foram antecipados os efeitos da tutela (fls. 41/44).

A sentença, de fls. 141/146, proferida em 05/08/2005, julgou procedente o pedido para condenar a Autarquia a conceder ao autor benefício assistencial, a partir da citação. Determinou que sobre as parcelas vencidas incidirão correção monetária, conforme o Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e juros de mora

de 1% ao mês, a partir da citação, apurados em fase de liquidação da decisão. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação. Sem custas, em razão da assistência judiciária gratuita.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, preliminarmente, necessidade de suspensão dos efeitos da antecipação da tutela. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia o reexame necessário.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Às fls. 181/182, o julgamento foi convertido em diligência, para realização de perícia médica judicial.

Realizada a perícia, tornaram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A matéria veiculada na preliminar será analisada com o mérito.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 03/05/2004, o autor, com 54 anos (data de nascimento: 13/08/1949), instrui a inicial com os documentos de fls. 07/16, dos quais destaco: comunicação de decisão de indeferimento de auxílio-doença requerido na via administrativa em 03/02/2004, em razão de falta de período de carência, informando, porém, ter sido constatada a incapacidade do autor para o trabalho (fls. 12); radiografia de coluna de 10/09/2003, com diagnóstico de fratura em L2 (fls. 13); comprovante de rendimentos para fins de imposto de renda de AURÉLIO SOARES DA CRUZ indicando que auferiu R\$ 11.746,56 de aposentadoria por invalidez no ano base de 2003 (fls. 14).

O laudo médico pericial (fls. 255/261), datado de 31/03/2009, conclui que o requerente é portador de espondilose acentuada na coluna e articulações sacroilíacas, com protusões discais em seguimento L3/S1, que comprimem as respectivas raízes nervosas. Atesta que a fratura em L2 é antiga e não traz repercussões atualmente. Ao exame clínico destaca atrofia de 1cm em panturrilha direita com grande encurtamento muscular da cadeia posterior. Assegura que as lesões são irreversíveis e incapacitantes para as atividades que necessitem de esforço e destreza na coluna (sic) e que a doença é degenerativa. Saliencia que atualmente necessita de auxílio esporádico para o vestuário. Observa que o requerente cursou até a primeira série do primário.

Entendo que pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

Veio auto de constatação (fls. 27/33), datado de 31/05/2004, informando que os genitores do requerente já estão falecidos e que tem três irmãos, que vivem em outras cidades. O autor é solteiro, tem problemas de saúde, está desempregado há anos. O autor reside, de favor, com o ex-cunhado, Aurélio Soares da Cruz, de 53 anos, portador de câncer, aposentado com benefício de R\$ 960,00 (4 salários-mínimos); a sobrinha, de 20 anos, filha de Aurélio, desempregada e dele dependente; e o sobrinho-neto de Aurélio, menor de idade, portador de mioplasia e bronquite. A residência possui aspecto simples e dimensão e mobiliário modestos. Foram juntadas fotografias.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, pois reside "de favor" com o ex-cunhado, ou seja, com pessoa que não mantém relação de parentesco, nos termos da lei civil, bem como do art. 16 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, verifico que apesar do laudo fazer menção a incapacidade apenas para as atividades que necessitem de esforço e destreza na coluna, resta claro que, em razão de sua faixa etária e baixo grau de escolaridade, muito dificilmente conseguirá desenvolver outro tipo de labor que lhe garanta subsistência.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação (14/05/2004), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por fim, não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário, considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos, como bem observado no *decisum*.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia. Mantenho a antecipação da tutela.

Benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, com DIB em 14/05/2004.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002021-79.2004.4.03.6113/SP  
2004.61.13.002021-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JULIANA VENANCIO DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo.

Interpôs, a autora, agravo retido contra decisão de fls. 170 que indeferiu a complementação do laudo médico pericial bem como a realização de prova oral (fls. 183-186).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, com as ressalvas da Lei nº 1.060/50. Sem condenação em custas processuais.

Apelou, a autora, reiterando o agravo retido interposto e pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

No tocante à alegação de cerceamento de defesa, em agravo retido, razão não assiste à autora, pois está adstrita ao poder geral de cautela do juiz a averiguação das provas necessárias para o deslinde da controvérsia. *In casu*, o juízo *a quo* fundamentou a dispensabilidade de esclarecimentos acerca do laudo pericial sob o argumento de ser ele "conclusivo quanto à capacidade da autora".

Com efeito, embora o perito judicial não tenha se estendido na análise dos documentos médicos acostados pela postulante, a eles fez expressa referência, deixando claro que foram utilizados na análise do quadro clínico da mesma e de sua evolução do decorrer dos anos neles referidos.

Ressalte-se que o perito judicial, antes de qualquer especialização, é médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte, como pleiteia a autora.

Não prospera, ainda, a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução. A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIARIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.**

*- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia medica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.*

- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).

- Omissis."

(TRF3ªRegião, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*

*1. Omissis.*

*2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.*

*3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.*

*4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.*

*5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.*

*6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."*

*(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.*

*Omissis.*

*4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.*

*Omissis.*

*(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).*

Destarte, conheço do agravo retido, eis que reiterado em razões de apelação, contudo nego-lhe provimento.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Objetivando a comprovar a qualidade de segurada, a autora juntou CTPS com registro de contrato de trabalho junto à empresa "Calçados Martiniano S/A", no período de 01.06.1993 a 22.09.1994, na função de auxiliar de produção (fls. 10-14).

Extratos de informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntados às fls. 134-137, comprovam que a autora também desempenhou atividades laborativas junto à empresa "Agiliza Agência de Empregos Temporários LTDA", no período de 14.10.1998 a 17.12.1998.

Ajuizou a ação em 29.06.2004.

Laudo médico pericial, realizado em 27.10.2005, concluiu que a autora "*é portadora de síndrome pós-laminectomia e hérnia de hiato, estando, dessa forma, total e temporariamente incapaz para o trabalho*". Com base nos documentos médicos acostados aos autos, concluiu, o Sr. Perito, pela data de início da incapacidade, ainda que temporária, em 11.02.2004 (fl. 149-156).

A apelante, por sua vez, acostou documentos médicos emitidos nos anos de 1994, 1996, 1997, 1998, 2002, 2003, 2004 e 2005, que, conquanto atestem padecer de diversas enfermidades não comprovam eventual incapacidade para o trabalho (fls. 15 e 24-39).

Dessa forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa, ainda que temporária, tenha ocorrido enquanto a autora mantinha a qualidade de segurada.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurada.

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência dos recursos, nego-lhes seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000982-38.2004.4.03.6116/SP

2004.61.16.000982-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA DE LOURDES GOMES DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (18.10.2000). O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia médica (20.07.2005). Determinou a correção monetária das parcelas vencidas, a partir dos respectivos vencimentos, e a incidência de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença e ao reembolso das despesas com honorários periciais. Sem condenação em custas.

A autora apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do primeiro requerimento administrativo formulado (18.10.2000).

Apelou, também, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia a conversão do benefício concedido em auxílio-doença, a isenção do pagamento de verba honorária ou sua redução a 5% do valor da causa. Sem contrarrazões.

Decido.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Para comprovar a sua condição de segurada, a autora acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 01.11.1986 a 11.04.1988, 01.08.1988 a 25.02.1989 e de 01.03.1994 a 14.07.2003 (fls. 103-119).

Extratos de informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostados às fls. 162-167, registra que a autora recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença nos períodos de 18.10.2000 a 22.04.2003, 27.01.2004 a 13.03.2005, 16.06.2005 a 18.01.2006, 20.02.2006 a 02.04.2007 e de 12.06.2007 a 15.08.2007.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o ajuizamento da ação em 22.06.2004.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.

O exame médico pericial, realizado em 20.07.2005, atestou que a autora é portadora de diversos problemas ortopédicos, dentro os quais "espondilose, espessamento do ligamento amarelo em L4-L5, protusão discal pósterocentral em L4-L5, hérnia discal pósterocentral-lateral direita em L5-S1, tendinite aguda no tendão do biceps direito e cisto de Backer", todos constatados por meio de "exames por imagem". Concluiu, portanto, o Sr. Perito, pela incapacidade laborativa total e permanente, fixando como termo inicial da incapacidade o ano de 1999 (fls. 86-87 e 94).

Desse modo, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

A precisa constatação do termo inicial da incapacidade pelo perito permite a concessão do benefício a partir da data do requerimento administrativo, ocasião em que a autarquia tomou ciência da pretensão. Os valores já recebidos devem ser compensados.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo e DIB em 18.10.2000 (data do requerimento administrativo).

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (18.10.2000) e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação do INSS. Mantenho a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001357-21.2004.4.03.6122/SP

2004.61.22.001357-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA MADALENA DA SILVA

ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial, a partir do ajuizamento.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. Determinou a correção monetária das parcelas atrasadas "segundo os critérios estabelecidos no Provimento n. 64/05 da CGJF da 3ª Região" e a incidência de juros moratórios de 12% ao ano, a partir da citação. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Fixou a sucumbência recíproca e determinou que cada parte se responsabilize pelos honorários dos respectivos patronos. Sem condenação em custas processuais.

Apelou, o INSS, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela ante a impossibilidade de sua concessão contra a Fazenda Pública e o risco de irreversibilidade da medida. No mérito, requer a integral reforma da sentença e, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Interpôs, a autora, recurso adesivo visando ao afastamento da sucumbência recíproca e à condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.

A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

*"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*

*(...)*

*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".*

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

*"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."*

*In casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.

A antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o apelante -, ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, demonstra-se perfeitamente possível, inclusive com a cobrança na forma prevista para a execução provisória, conforme o disposto no § 3º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não prosperando o argumento do INSS de não aplicação do artigo 588 em face das pessoas públicas.

Outrossim, o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil, não impede a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública na medida em que o citado dispositivo legal refere-se única e exclusivamente a sentença, enquanto que a providência prevista no artigo 273 do mesmo Código consubstancia decisão interlocutória. E afirmar que a tutela antecipada fica impossibilitada pelo fato de a sentença só produzir efeitos depois de confirmada por tribunal é entrever relação de acessoriedade inexistente para esse efeito. Não é porque a sentença sujeita-se a essa disciplina que a tutela antecipada a seguirá, haja vista a existência de disposição especial em contrário (art. 59 do Código Civil). É dizer, dentre os atos do juiz (art. 162, Código de Processo Civil), sentença se submete a reexame necessário, mas decisão interlocutória não (princípio da especialidade).

Ainda que se entendesse que toda e qualquer decisão judicial *lato sensu* proferida contra a Fazenda Pública estivesse condicionada a confirmação por tribunal, a Lei nº 8.952/94 (que deu a redação atual do art. 273) é posterior à Lei nº 5.869/73 (que instituiu o Código de Processo Civil), modificando, assim, o regime original, ao menos quanto a esse particular (*lex posterior derogat priori*).

Por fim, frise-se que a eventual irreversibilidade dos seus efeitos, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Destarte, rejeito a matéria preliminar.

O benefício concedido tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial, realizado em 03.08.2005, atestou a incapacidade parcial e definitiva para o exercício de atividades laborativas. Frisou, o Sr. Perito, que a autora, portadora de lombalgia crônica, osteoartrose e hipertensão arterial, está incapacitada a cerca de três anos, sendo que, "*levando em conta sua idade e baixa escolaridade é pouco provável que haja como readaptá-la para uma função produtiva*" (fls. 82-85).

Não obstante o Sr. Perito tenha concluído pela incapacidade parcial, considerando a idade da autora (atualmente com 62 anos) e sua baixa escolaridade (analfabeta segundo estudo social), as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, motivo pelo qual sua incapacidade para o trabalho deve ser considerada total.

Restou comprovado, ainda, por meio de estudo social (fls. 109-116), datado de 02.05.2006, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. A requerente, 58 anos, reside em casa própria financiada, com seu companheiro José Francisco dos Santos, 73 anos, ambos analfabetos. A única fonte de renda da família é a aposentadoria de José Francisco, no valor de um salário

mínimo mensal. Bimestralmente ambos recebem "vale gás" no valor de R\$15 (quinze reais). As despesas mensais, segundo cálculos da Sra. Assistente Social, somam R\$350,00 (trezentos e cinquenta reais) e incluem gastos com energia elétrica, alimentação, higiene pessoal, financiamento habitacional e pagamento de empréstimo junto ao Banco BMG, o qual foi usado para saldar algumas despesas em "armazém". A residência em que residem, ainda segundo a Sr. Assistente Social, está em "precárias condições de manutenção e higiene", assim como os móveis que a guardam. Com base nestas informações, concluiu, a perita judicial, que *"a autora é pobre e sobrevive em condições financeiras precárias; não exerce trabalho e, conseqüentemente, não possui rendimento para prover a própria manutenção; é dependente do companheiro, com o qual convive há doze anos, que a mantém precariamente com a renda de um salário mínimo obtida da aposentadoria, insuficiente para suprir as necessidades básicas mais vitais, essenciais à sobrevivência; portanto a autora é pobre, sobrevive em condições sócio-econômicas precárias e a receita não é suficiente para suprir nem mesmo as despesas indispensáveis à sobrevivência; a renda familiar não permite prover condignamente a manutenção da autora sendo a família caracterizada como extremamente carente social e economicamente"* (fls. 109-116).

Assim, no que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Com relação aos honorários de advogado, tendo a autora decaído de parte mínima do pedido, fixo-os, em desfavor do INSS, em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O benefício é de amparo social à pessoa portadora de deficiência, no valor de um salário mínimo, com DIB em 09.02.2005 (data da citação).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e dou parcial provimento ao recurso adesivo para condenar a autarquia federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Mantida a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001417-91.2004.4.03.6122/SP  
2004.61.22.001417-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NAIDE GANDOLFO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALESSANDRA APARECIDA BIDÓIA (Int.Pessoal)

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, aposentadoria por idade ou benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da indevida cessação do benefício de auxílio-doença anteriormente recebido (11.09.2004). Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Determinou a correção monetária das parcelas vencidas, a partir dos respectivos vencimentos, e o acréscimo de juros de mora de 12% ao ano, a partir da citação. Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a prolação da sentença.

O INSS apelou, argüindo, preliminarmente, a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública e a ausência dos requisitos legais para a concessão. No mérito, requer a integral reforma da sentença e, se vencido, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios a 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.



Decido.

Preliminarmente, não assiste razão à autarquia ao afirmar incabível a antecipação dos efeitos contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o apelante. Ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, demonstra-se perfeitamente possível.

*In casu*, ao ser determinada a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido. Quanto à alegação de ausência dos requisitos necessários à concessão da medida diz respeito, na verdade, ao mérito, e como tal deve ser apreciada.

Destarte, rejeito a matéria preliminar.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:

*"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1º, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."*

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora acostou cópia de sua CTPS, registrados vínculos de trabalho no período descontínuo de 01.07.1976 a 01.12.1980 (fl. 15) e cópia de processo administrativo do qual se infere que a autora efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 01.10.1996 a 31.12.1996, 01.06.1977 a 31.08.1977, 02.03.1999 a 04.12.2000 e de 01.01.2001 a 28.02.2001 (fl. 75).

Extrato de informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostado às fls. 301-305, registra, ainda, que a autora recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença nos períodos de 24.02.1997 a 01.06.1997, 14.10.1997 a 15.11.1998, 02.03.1999 a 04.12.2000 e de 12.07.2001 a 10.09.2004.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 04.10.2004.

De igual medida, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas, nos termos do artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de "Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu que a autora é portadora de osteoartrite e depressão, o que gera uma incapacidade parcial e permanente para o trabalho. No tópico "discussão diagnóstica", asseverou o Sr. Perito: *"pericianda idosa; queixosa de dor na coluna e nas articulações principalmente em membros superiores; as queixas de dor poliarticular, rigidez matinal por um tempo não muito prolongado, a ausência de deformidades ósseas visíveis, o tipo de medicação usada fazem concluir que a pericianda tem osteoartrite associada com problemas emocionais, mais do tipo depressivo, e problemas gastrointestinais, tipo gastrite nervosa; deve estar com colesterol aumentado e em tratamento hormonal pós menopausa; pelo quadro articular não deveria ter tanta queixa, provavelmente o sofrimento é maior pela associação ao estado depressivo que diminui o limiar de dor e deixa estes indivíduos sob estado de sofrimento físico e emocional persistente, geralmente necessitam de tratamento multiprofissional, com várias drogas ao mesmo tempo a fim de se conseguir alguma melhora na qualidade de vida"*. (fls. 113-116).

Não obstante a perícia médica tenha concluído pela incapacidade parcial, considerando a idade da autora (68 anos) e seu baixo grau de instrução, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Não conheço do recurso do INSS, no tocante à fixação da verba honorária, pois julgado nos termos do inconformismo. No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou, compensando-se eventuais valores já recebidos administrativamente a título de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*(Omissis)*

*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo*

*pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*

*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*

*(Omissis).*

*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*

***IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.***

*(Omissis).*

*XVI - Apelação parcialmente provida.*

*(Omissis.)".*

*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).*

***"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.***

*(Omissis).*

*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

*(Omissis).*

***7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.***

*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*

*14. Apelação da autora improvida.*

*15. Sentença parcialmente reformada."*

*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu).*

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial. Mantenho a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001427-38.2004.4.03.6122/SP

2004.61.22.001427-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : AMELIA RAMAZOTO MARTINS

ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

: GLAUCIO YUITI NAKAMURA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do benefício anteriormente recebido.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$400,00 (quatrocentos reais), com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 13.04.2005, atestou que a autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Frisou, o Sr. Perito, que a pericianda "*apresenta perda mínima de movimento no quarto dedo da mão esquerda que não a impede de pinçar objetos, pegar grãos em uma esteira, por exemplo*" (fls. 118-121).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000972-70.2004.4.03.6123/SP  
2004.61.23.000972-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

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

APELADO : LAZARO DE OLIVEIRA PRETO

ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA e outro

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, a partir cessação administrativa do primeiro (15.04.2003).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial que constatou a incapacidade para o trabalho (15.07.2005). Fixou juros de mora em meio por cento ao mês, a partir da citação até a entrada em vigor do novo Código Civil e, a partir de então, em um por cento ao mês, por força de seu art. 406 e do art. 161, §1º, do CTN. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Apelou, o INSS, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela ante a impossibilidade de sua concessão contra a Fazenda Pública e o risco de irreversibilidade da medida. No mérito, requer a integral reforma da sentença e, se vencido, a redução dos honorários advocatícios a 10% do valor da condenação.

Com contrarrazões.

Decido.

A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.

A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

*"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*

*(...)*

*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".*

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

*"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."*

*In casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.

A antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o apelante -, ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, demonstra-se perfeitamente possível, inclusive com a cobrança na forma prevista para a execução provisória, conforme o disposto no § 3º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não prosperando o argumento do INSS de não aplicação do artigo 588 em face das pessoas públicas.

Outrossim, o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil, não impede a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública na medida em que o citado dispositivo legal refere-se única e exclusivamente a sentença, enquanto que a providência prevista no artigo 273 do mesmo Código consubstancia decisão interlocutória. E afirmar que a tutela antecipada fica impossibilitada pelo fato de a sentença só produzir efeitos depois de confirmada por tribunal é entrever relação de acessoriedade inexistente para esse efeito. Não é porque a sentença sujeita-se a essa disciplina que a tutela antecipada a seguirá, haja vista a existência de disposição especial em contrário (art. 59 do Código Civil). É dizer, dentre os atos do juiz (art. 162, Código de Processo Civil), sentença se submete a reexame necessário, mas decisão interlocutória não (princípio da especialidade).

Ainda que se entendesse que toda e qualquer decisão judicial *lato sensu* proferida contra a Fazenda Pública estivesse condicionada a confirmação por tribunal, a Lei nº 8.952/94 (que deu a redação atual do art. 273) é posterior à Lei nº 5.869/73 (que instituiu o Código de Processo Civil), modificando, assim, o regime original, ao menos quanto a esse particular (*lex posterior derogat priori*).

Por fim, frise-se que a eventual irreversibilidade dos seus efeitos, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Destarte, rejeito a matéria preliminar.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Para comprovar a sua condição de segurado, o autor acostou cópia dos seguintes documentos: certidão de nascimento própria, com assento em 31.08.1961, registrada a profissão de seus pais como lavradores (fl. 15); escritura pública de doação de imóvel da qual se infere que recebeu de seus pais, juntamente com seus quatro irmãos, imóvel rural com 21,78 hectares, situado em Pedra Bela - SP, em 08.06.1988, ocasião em que foi qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 16-17); e comprovantes de requerimentos administrativos formulados em 25.02.2002, 14.05.2002 e 10.06.2002 (fls. 18-22).

Extrato de informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, registra que o autor recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença no período de 27.05.2002 a 15.04.2003.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o ajuizamento da ação em 21.05.2004.

No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.

O exame médico pericial, realizado em 15.07.2005, atestou que o autor é portador de "*hipertensão arterial sistêmica, diabete mellitus e obesidade (índice de massa corpórea de 33 kg/m<sup>2</sup>*". Concluiu, o Sr. Perito, que "*o fato de ter sido submetido a tratamento por câncer de pele e apresentar predisposição a complicações por exposição solar não é equivalente a estar incapaz, pois devem ser utilizados mecanismos alternativos de proteção que viabilizam a manutenção do trabalho com o uso de camisas com mangas compridas, chapéu e aplicação de protetora solar. Contudo, no contexto das demais doenças diagnosticadas, considerando-se as doenças diagnosticadas, as limitações inerentes às mesmas e as exigências da atividade exercida, caracterizo situação de incapacidade total e permanente para o pleno desempenho da atividade que está qualificado*" (sic) (fls. 67-72).

O autor acostou relatório médico, datado de 19.05.2003, do qual se infere que é portador de "*múltiplos carcinomas espinocelulares, basocelulares e queratoses actínicas*", razão pela qual não pode desenvolver atividades laborais que exijam exposição à radiação solar. Referido laudo atesta, ainda, que o autor padece de tais patologias desde o ano de 2000 (fl. 24).

Desse modo, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

No que tange ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, deve retroagir a 16.04.2003, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época.

Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.

(Omissis)

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição quinquenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se deduz que foi indevida sua suspensão.

(Omissis)."(grifo nosso)

(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.

II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.

(Omissis)".

(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo e DIB em 16.04.2003 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença).

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para reduzir a verba honorária a 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Mantenho a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007559-10.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.007559-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARTA MARIA BATISTA

ADVOGADO : JANE GOMES FLUMIGNAN e outro

No. ORIG. : 00075591020054036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Fls. 170/171: Dê-se ciência às partes. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008565-52.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.008565-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLA SIMONE GONCALVES incapaz

ADVOGADO : ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA e outro

REPRESENTANTE : NAIR DA SILVA GONCALVES

DECISÃO

Cuida-se de pedido para restabelecimento do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 25/11/2005 (fls. 59).

Foram antecipados os efeitos da tutela às fls. 109/113.

A sentença, de fls. 175/178, proferida em 18/03/2009, julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a conceder à autora o benefício assistencial, a partir da suspensão (fls. 143). Determinou que as parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, com correção monetária de acordo com o Provimento nº 64/2005 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, acrescidas de juros de mora de 12% ao ano a partir da citação. Confirmou a antecipação dos efeitos da tutela. Estabeleceu a compensação de valores pagos em razão da tutela antecipada, em fase de liquidação. Condenou a Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, desconsiderando-se as prestações vencidas após a prolação da decisão, conforme a Súmula nº 111 do STJ. Sem custas, em razão da assistência judiciária gratuita. Facultou à autora o recebimento do valor apurado em liquidação de sentença, independentemente de precatório, observando-se o art. 3º da Lei nº 10.259/2001.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a autora não preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme Rcl 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). Na demanda ajuizada em 10/10/2005, a autora, com 30 anos (data de nascimento: 01/08/1975), representada por sua genitora, Nair da Silva Gonçalves, instrui a inicial com os documentos de fls. 26/46, dos quais destaco: comunicação de deferimento de benefício assistencial para pessoa portadora de deficiência a partir de 11/08/1999 (fls. 29); comunicação de suspensão do referido benefício, sob o motivo de inexistência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho, datada de 01/07/2004 (fls. 30); certidão de sentença de interdição (05/05/2005), informando a nomeação da genitora como curadora (fls. 35); atestados médicos de 11/08/2005, indicando ser a autora portadora de esquizofrenia paranoide (CID F20.0), sem condições para o trabalho, e ter se submetido a tratamento psiquiátrico entre 16/11/1992 e 11/02/2000 (fls. 36/37).

O laudo médico pericial (fls. 97/98), de 20/09/2006, atesta que a autora é portadora de esquizofrenia paranoide desde, provavelmente, 1992, que lhe causa incapacidade total com tendência a ser permanente.

Entendo que pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

Veio estudo social (fls. 89/95), datado de 21/08/2006, informando que a requerente reside com seus genitores, ambos idosos e de saúde fragilizada. A renda familiar é proveniente da aposentadoria do pai da requerente, com valor de R\$ 454,36 (1,09 salário mínimo). A autora recebe auxílio esporádico em dinheiro de sua irmã para a aquisição de medicamentos. O imóvel em que residem é próprio e, segundo exaustiva descrição da assistente social, se encontra em condições precárias. Gastam mensalmente cerca de R\$ 100,00 (0,24 salário mínimo) com medicamentos, em sua maioria usados para tratamento psiquiátrico.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família. O núcleo familiar é composto por três pessoas, dois idosos e a requerente, interditada, com renda de 1,09 salário mínimo, que residem em imóvel em estado precário de conservação. O termo inicial deve ser mantido em 02/07/2004 (data de cessação do benefício na via administrativa).

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela. Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS. Mantenho a antecipação dos efeitos da tutela.

Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 02/07/2004.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002809-43.2005.4.03.6183/SP  
2005.61.83.002809-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : JENNIFER OLIVEIRA FERREIRA incapaz

ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
REPRESENTANTE : LUCIANA DE OLIVEIRA  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : MARILUCIA SOUZA COSTA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00028094320054036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Demanda proposta em 09.06.2005, em que a autora objetiva a concessão de pensão por morte de genitor, falecido em 17.06.2001.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido, na forma do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do óbito. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, pugnou pela modificação do termo inicial do benefício, pela redução dos honorários advocatícios e pela modificação dos critérios de incidência dos juros de mora. A autora, por sua vez, pleiteia a majoração dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de incidência dos juros de mora.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento dos recursos.

É o relatório.

Decido.

A lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: a condição de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A qualidade de segurado restou suficientemente demonstrada, pois o benefício de pensão por morte foi concedido à companheira do falecido (NB nº 21/121.186.020-2)

Superada a questão relativa à qualidade de segurado, passa-se à análise da dependência econômica, único requisito subjetivo exigido do postulante de pensão *post mortem*.

O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

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

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

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*  
*(grifo nosso)*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo pessoa beneficiária o cônjuge ou o filho não emancipado, menor de 21 (vinte e um) anos, a dependência é considerada presumida.

A condição de filha e sua menoridade à época do falecimento restaram demonstradas por meio das certidões de nascimento e de óbito, documentos públicos que gozam de presunção de veracidade, conforme entendimento jurisprudencial:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MENOR DE 21 ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIREITO AO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO.**

*1-A dependência econômica do filho menor de 21 anos é presumida, conforme disposição legal.*

*(...)*

*5-Apeleção do INSS e remessa oficial improvidas."*

*(TRF 3ª Região; AC 727880; Relator: Rubens Calixto; 1ª Turma; DJU:10/12/2002, p.374)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MENOR. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA PELO DE CUJUS. REQUISITO LEGAL. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. ISENÇÃO DE CUSTAS.**

*I - A dependência econômica dos filhos menores é presumida por lei (art. 16, I, e § 4º, da Lei nº 8.213/91), cessando com a maioridade.*

*(...)*

*VIII - Apeleção provida. Sentença reformada. Benefício concedido."*

*(TRF 3ª Região; AC 483975; Relatora: Raquel Perrini; 2ª Turma; DJU:06/12/2002, p. 486)*

A dependência econômica do filho menor de 21 anos é presumida. A presunção é relativa. Todavia, para deixar de ser considerada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão dos autores.



Tendo o instituto autárquico deixado de produzir prova contrária idônea a corroborar suas assertivas, restou inabalada a presunção *juris tantum* de dependência econômica dos postulantes em relação ao falecido.

Assim, ante a existência de prova inequívoca da qualidade de dependente econômico do autora, decorrente de presunção legal, e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda em obter o benefício de pensão por morte.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito, pois o prazo prescricional não tem curso contra o menor absolutamente incapaz.

Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.

Com relação aos honorários advocatícios, reduzo-os para 10% do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035561-32.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.035561-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GENY TALARICO TOMAZELI

ADVOGADO : PAULO ANTONIO PEREIRA DA SILVA

No. ORIG. : 04.00.00116-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 22.06.2004, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou o INSS ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, pugnou pela redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 01.04.2003, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Juntou cópia da certidão de casamento (realizado em 28.06.1947), qualificando o genitor da autora como lavrador (fl. 13).

Há, ainda, certidão de matrícula nº 11.047 do Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de Pitangueiras/SP, indicando que os pais da autora adquiriram, em 22.06.1962, imóvel rural com área de 33,88 hectares.

Além disso, segundo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntado às fls. 95-100, indica que o marido da autora exerceu atividade urbana no período de 19/11/76 a 01/07/81, bem como verteu contribuições previdenciárias, na condição de empresário, nos períodos de 01/85 a 06/88, 08/88 a 08/89, 10/89 a 03/91, 05/91 a 11/96 e 12/96 a 03/08.

Embora acostada documentação dos genitores da autora e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a eles inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a totalidade de documentos acostada em nome dos pais da postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade campesina pela requerente, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor dedicava ao labor rurícola, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra, tampouco do período em que a autora supostamente teria se dedicado a tal mister. Da mesma forma, inadmissíveis os documentos em nome dos irmãos e cunhado.

Nenhum documento qualifica a autora como lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação dos genitores, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

*(omissis)*

*A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.*

*(omissis).*

*Recurso não conhecido.*

*( RESP 228.000/RN, Quinta turma, Relator Edson Vidigal, v.u., D.J. de 28/02/2000, pág. 114)".*

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001729-90.2006.4.03.6124/SP

2006.61.24.001729-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : ROSARIA CAGNIN POLIZELLO  
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017299020064036124 1 Vr JALES/SP  
DESPACHO

Fls. 129: Dê-se ciência às partes. Int.

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008272-29.2006.4.03.6183/SP  
2006.61.83.008272-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : APARECIDA PEREIRA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Ação em que a autora objetiva a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 12.01.2002.  
Pedido julgado improcedente, ao fundamento de que o falecido havia perdido a qualidade de segurado.  
A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Para comprovação da qualidade de segurado, a autora apresentou cópia da CTPS do falecido, indicando que o último contrato de trabalho foi rescindido em 12.12.1995

Considerando-se o teor do artigo 15, inciso II e parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ao falecer, em 12.01.2002, já contava com quase 6 anos sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, sem que pudesse ser enquadrado nas hipóteses previstas nos parágrafos 1º e 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, tendo, pois, perdido a condição de segurado. Considerando-se que tal evento operou-se anteriormente ao preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade, visto que não cumprido o requisito etário (contava 59 anos de idade quando faleceu) ou por tempo de serviço, não há que se falar na aplicação do disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/03.

Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, colaciono:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.**

1. "A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte." (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por **morte** quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, AGRESP 1019285, Sexta Turma, j. 12/06/2008, DJE DATA:01/09/2008)

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica da autora em relação ao falecido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 18 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030176-69.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.030176-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : DURVAL RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 04.00.00088-8 3 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar o efetivo exercício de atividade rural pelo autor, entre janeiro de 1996 até março de 2005.

O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

O autor, por sua vez, requereu a concessão do benefício vindicado.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de demanda ação em que se objetiva a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Verifica-se que o juízo *a quo*, ao prolatar a sentença, julgou parcialmente procedente a ação, para declarar o efetivo exercício de atividade rural pelo autor, entre janeiro de 1996 até março de 2005. Contudo, o autor pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Dessa forma, tal decisão, apreciando situação fática diversa da proposta na inicial, constitui-se, na verdade, como *extra petita*, violando os dispositivos constantes nos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil.

A propósito, averbam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado, 2ª edição, revista e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 552:

*"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir alguém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."*

Assim, não pode a sentença *extra petita* prevalecer, sendo caso, pois, de se declarar sua nulidade.

Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: "nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento".

Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.

Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas).

Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, assim decide esta Corte:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO**

PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Omissis.

- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.

Exegese do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).

Omissis.

- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.

( AC 95.03.001906-0, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, DJU data: 04/05/2006 página: 487).

Portanto, plenamente aplicável, *in casu*, o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

**"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"**. (g.n.)

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. O autor completou a idade mínima em 26.04.2004, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses. Acostou, como início de prova material, cópia da sua CTPS com anotações de contratos de natureza rural nos períodos de 19.04.96 a 19.05.96 e 08.07.2002 a 11.09.2002.

Há, ainda, cópia de certidão de nascimento, ocorrido em 1972, qualificando o autor como lavrador.

Tais documentes constituem início de prova material.

Ocorre, todavia, que segundo consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o autor exerceu atividade de natureza urbana nos períodos de 14.05.79 a 14.02.95, 27.03.95 a 12/95 e 27.10.97 a 12/97.

Depreende-se da análise dos documentos que o autor exerceu, durante o período produtivo de exercício laboral, atividade de cunho predominantemente urbano.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola do autor, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"**.

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Tomadas essas considerações, evidente, portanto, que o autor não faz jus ao benefício vindicado.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, anulo, de ofício, a sentença *extra petita*, e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o pedido formulado na petição inicial, restando prejudicadas as apelações do autor e do INSS.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003018-87.2007.4.03.6103/SP  
2007.61.03.003018-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SANDRO RICARDO DE PAULA  
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia do óbito do apelante (fls. 121-124.), suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intimem-se:

- 1) o patrono do requerente para que promovam a habilitação dos herdeiros, juntando a documentação necessária;
- 2) o INSS para que informe a existência de eventuais dependentes habilitados à pensão por morte.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003034-17.2007.4.03.6111/SP  
2007.61.11.003034-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIANE CARDOSO DE MOURA  
ADVOGADO : ANDERSON CEGA e outro

DECISÃO

**Vistos.**

Embargos infringentes interpostos contra acórdão não unânime da 8ª Turma que reformou, em grau de apelação, sentença de mérito, a fim de reconhecer a improcedência do pleito de concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, revogando, inclusive, a tutela anteriormente concedida.

Ainda que não declarado, nos autos, o voto vencido, admito o recurso, na esteira de remanso entendimento doutrinário e jurisprudencial, de que cabíveis os infringentes se possível deduzir o sentido da divergência a partir dos esclarecimentos constantes da súmula de julgamento, mormente quando, como na hipótese dos autos, há desacordo total sobre o tema em discussão, já que o Desembargador Federal Newton de Lucca "*negava provimento à apelação do INSS e mantinha a tutela anteriormente concedida*" (fl. 160).

Proceda a Subsecretaria nos termos dos artigos 533 e 534 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003315-70.2007.4.03.6111/SP  
2007.61.11.003315-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : AURO MOISES FRANCO  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 41) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, bem como revogou a decisão que antecipou os efeitos da tutela, condenando o ora apelante ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00, "*mas o valor somente poderá ser cobrado se provado for que o autor perdeu a condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1060/50*" (fls. 131).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 150/155, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Junior opinou no sentido de que o caso concreto não suscita intervenção ministerial.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante não ficou plenamente caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 117/121). Afirma o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "*DPOC (Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica)*" (fls. 119). Questionado pelo Juízo *a quo* se o requerente é incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e se essa incapacidade é parcial ou total (fls. 40 - quesito nº 2), o especialista respondeu que "*a incapacidade é parcial, e é suscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência*". Perguntado pelo INSS se o demandante é portador de moléstia que o incapacite definitivamente para exercer qualquer atividade profissional (fls. 47 - quesito nº 4), o perito respondeu que "*Não, deverá evitar esforços que desencadeiam a falta de ar*" (fls. 120).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de

27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

*(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

*1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*

*2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.*

*3. Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita*



**mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).**

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumpra ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o auto de constatação acostado a fls. 78/89 realizado em 16/8/07, demonstra que o autor mora com sua esposa, Srª. Lourdes Ortega Rondon, de 50 anos, e sua filha, Dayane Rondon Franco, de 10 anos. Residem em imóvel alugado, construído em alvenaria, composto por seis cômodos, sendo: três dormitórios, uma sala, uma cozinha, um banheiro, possuindo, ainda, uma área de serviço, uma edícula e um quintal pavimentado. A Oficiala de Justiça informou que a residência é guarnecida com os seguintes eletrodomésticos: um rádio/relogio, uma geladeira, **um computador**, um som com CD, **dois televisores**, um ferro de passar roupas, um batedeira, um liquidificador, uma lavadora de roupas, um tanquinho, **um microondas**, um fogão de seis bocas, **um DVD**, um videocassete, uma máquina de costura e um secador de cabelos. Contatou-se, ainda, que **a família dispõe de uma linha telefônica fixa, de um celular de propriedade da filha do autor, bem como de um veículo "Ômega Suprema" do ano de 1993.** Segundo informações prestadas pela esposa do demandante, a renda familiar mensal é de **R\$ 500,00**, provenientes dos rendimentos líquidos auferidos por esta, a qual trabalha em um bar que arrendou, sendo que a Oficiala de Justiça constatou que "O arrendamento está descontado do valor bruto que a sra Lourdes recebe no bar todo mês; ela paga R\$ 350,00 de arrendamento, já que **bruto ela recebe R\$ 1.500,00 aproximadamente**" (fls. 86). Registrou-se, por fim, que as despesas mensais da família são: Água: R\$ 27,45; Luz: R\$ 82,83; Gás: R\$ 30,00; Aluguel: R\$ 257,82; **Telefone: R\$ 75,36; Celular: R\$ 40,00; Farmácia: R\$ 331,28; Mercado: R\$ 300,00; Fundo Mútuo: R\$ 21,00; Combustível: R\$ 100,00; Vestuário: R\$ 100,00; Cigarros: R\$ 30,00 e Bebidas: R\$ 25,00.** O auto de constatação foi elaborado em 17/8/07, data em que o salário mínimo era de **R\$ 380,00.**

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000312-71.2007.4.03.6123/SP  
2007.61.23.000312-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : SANTINA SEVERINA DA SILVA  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 10) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 380,00, "*que somente poderão ser cobrados se provado for que a parte autora perdeu a condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50, artigos 11, §2º e 12*" (fls. 86).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 97/99, a D. Representante do *Parquet* Federal Drª. Maria Luísa Rodrigues de Lima Carvalho opinou pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade da demandante não ficou plenamente caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 92/94). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "escoliose dorso lombar e osteoartrite de coluna dorso lombar" (fls. 49). Concluiu que a requerente "apresenta uma incapacidade parcial e permanente para exercer suas atividades laborativas normais" (fls. 49).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. n.º 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

1. *"1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

2. *"Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).*

3. *A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".*

4. *Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)*

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*

*A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).*

*Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.*

*Passo a decidir.*

*Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).*

*Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).*

*Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)*

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 61/63 realizado em 13/5/07, demonstra que a autora mora com seu esposo, Sr. José Andrade da Silva, de 78 anos, o qual é aposentado e recebe R\$ 380,00 (valor de um salário mínimo à época) por mês. Residem em imóvel próprio composto por 3 cômodos, sendo: um dormitório, uma sala, uma cozinha e um banheiro, possuindo móveis em boas condições de uso. Quanto à renda familiar mensal a assistente social informou: *"renda baixa, mas suficiente para o sustento da casa, vivem também com ajuda dos filhos que moram em São Paulo"* (fls. 63). Constatou-se, ainda, que as despesas mensais da família são: Luz: R\$ 21,00; Alimentação: R\$ 150,00; Impostos: R\$ 12,00 e **Telefone: R\$ 50,00**. O estudo social foi elaborado em 13/5/07, data em que o salário mínimo era de **R\$ 380,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000517-17.2007.4.03.6183/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : BRUNA ELIAS REBELLO  
ADVOGADO : STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELF PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005171720074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Apelação interposta contra sentença que, em demanda objetivando o restabelecimento do benefício de pensão por morte, julgou improcedente o pedido.

Sustenta, o apelante, que embora tenha completado 21 anos de idade, continua a ostentar a condição de dependente econômico do falecido, uma vez que está freqüentando curso universitário.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A pensão por morte, conforme o disposto no *caput* do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, "será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não".

Para fazer jus à concessão do referido benefício é necessário ostentar a condição de dependente econômico do falecido, cujo rol encontra-se discriminado no artigo 16 da Lei nº 8.213/91

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

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

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.*

(...)

*§ 2º .O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento".*

Outrossim, o artigo 77, § 2º, II, da Lei nº 8.213/91, preceitua que:

*"Art. 77 - A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.*

(...)

*§ 2º - A parte individual da pensão extingue-se:*

(...)

*II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido (grifos nossos)*

Pela análise do acima exposto, verifica-se que os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou a eles equiparados, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus, pois, à pensão por morte; todavia, cessa-lhes o direito ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, como ocorre no caso em julgamento, salvo casos de invalidez.

O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, exaurindo-se no texto legal, não se confundindo os critérios de dependência para fins de previdência social com aqueles traçados pela legislação tributária, em que se pode enquadrar como dependente o filho ou equiparado, quando maior, até 24 (vinte e quatro) anos de idade, se ainda estiver cursando escola superior ou técnica de 2º grau (artigo, 35, incisos III e V, e § 1º, da Lei nº 9.250/95), nem sequer com o entendimento jurisprudencial de que os alimentos (Código Civil, artigos 1.694 e seguintes) são devidos aos filhos até a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante.

O Superior Tribunal de Justiça nesse sentido, já se manifestou, consoante os julgados que abaixo transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. IDADE LIMITE. 21 ANOS. ESTUDANTE. CURSO UNIVERSITÁRIO.**

*A pensão pela morte do pai será devida até o limite de vinte e um anos de idade, salvo se inválido, não se podendo estender até os 24 anos para os estudantes universitários, pois não há amparo legal para tanto.*

*Recurso provido.*

*(REsp 639.487/RS, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 11.10.2005, DJ 01.02.2006 p. 591) PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE. FILHO. ESTUDANTE DE CURSO UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE.*

*I - O pagamento de pensão por morte a filho de segurado deve restringir-se até os 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválido, nos termos dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, ambos da Lei nº 8.213/91.*

*II - Não há amparo legal para se prorrogar a manutenção do benefício a filho estudante de curso universitário até os 24 (vinte e quatro) anos de idade. Precedente.*

*Recurso provido.*

*(REsp 638.589/SC, Rel. Ministro Felix Fischer, 5ª Turma, julgado em 03.11.2005, DJ 12.12.2005 p. 412)*

No mesmo sentido: REsp nº 612974/ES, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 07/06/2006; REsp nº 801959/RJ, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 31/03/2006; REsp nº 768174/RS, Relator Ministro Nilson Naves, in DJ 28/03/2006. Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intime-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013264-60.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.013264-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUIZA GODINHO DOMINGUES  
ADVOGADO : REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA  
No. ORIG. : 07.00.00035-5 2 Vr IBIUNA/SP  
DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 16.04.2007, objetivando o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Pedido julgado procedente. Benefício concedido, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Com contrarrazões.

É o relatório.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos 48, 55 e 143.

A autora completou a idade mínima em 06.05.2000, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 114 meses. Para comprovar seu labor agrícola, juntou os seguintes documentos: cópia da cédula de identidade, do CPF, do comprovante de endereço, bem como carta de concessão de benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, em nome do seu marido, concedida em 06.02.1992.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, segundo extrato CNIS, juntado às fls. 130-136, a autora verteu contribuições previdenciárias, na condição de segurado facultativo, no período compreendido entre 12/99 a 01/08.

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1992. Tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.J. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(REsp 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018629-95.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.018629-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : ROSALINA MACEDO DE OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00058-6 1 Vr ATIBAIA/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Embargos infringentes interpostos contra acórdão não unânime que negou provimento à apelação da parte autora. A primeira parte do artigo 530 do Código de Processo Civil, com a redação conferida pela Lei 10.352/2001, prevê o cabimento do recurso em caso de reforma, o que não se verifica no caso concreto, veiculando a insurgência pretensão cuja improcedência, imposta pela sentença, restou mantida pela turma julgadora. Na esteira da jurisprudência:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. PROMOÇÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. EMBARGOS INFRINGENTES. NÃO-CABIMENTO. AUSÊNCIA DE REFORMA DE SENTENÇA DE MÉRITO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.*

*1. Em grau de apelação, somente são cabíveis embargos infringentes na hipótese de acórdão não-unânime reformar sentença de mérito, conforme disposto no art. 530 do CPC.*

*2. In casu, mesmo que por fundamentos diversos, a sentença de improcedência do pedido dos recorrentes foi mantida, por maioria, pelo acórdão recorrido, pelo que incabíveis os embargos infringentes opostos por eles.*

*3. Recurso especial conhecido e improvido."*

(REsp 835678/DF; 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 01.04.2008, v.u.; DJE 28.04.2008)

Ausente o pressuposto da desconformidade entre uma decisão e outra, não admito os embargos infringentes. Intimem-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038355-55.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.038355-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CLEMENCIA ROSA DA SILVA

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00119-2 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.



A autora completou a idade mínima em 07.07.1998, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 102 meses (fl. 13).

Juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 08.09.1963), em que se anota a profissão de seu marido como lavrador (fl. 14).

Juntou, ainda, cópia de certificado de cadastro, seu marido enquadrado como trabalhador rural, dos anos de 1975, 1979, 1980, 1981 e 1982 (fls. 15-19); notificação de ITR de 1981 (fl. 20); guias de arrecadação (fls. 21-22, anos de 1983 e 1976); recibos de entrega de declaração de rendimentos, constando o endereço do marido da autora como "Faz. Algodões", protocolados em 1974 e 1975 (fls. 23-24).

Tais documentos constituem início de prova material.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 123-126, o marido da autora apresenta vínculos urbanos no período de 1993 a 2006, assim como inscreveu-se como contribuinte individual (pedreiro) em 18.02.2003. De ver, por exemplo, que de 04.02.1999 a 02.01.2006 trabalhava com vínculo estatutário, para a Prefeitura Municipal de Taquaritinga e, antes, para a Empresa Municipal de Desenvolvimento de Taquaritinga, de 18.01.1993 a 06.02.1999, CBO 39.310, "auxiliar de escritório, em geral".

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural pelo período necessário e, mais precisamente, no período imediatamente anterior ao requisito etário da autora. Tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal - que no caso não colabora - vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não sendo possível estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.  
4. Recurso especial improvido."  
(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece manutenção a sentença proferida.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porquanto manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041925-49.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.041925-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LOURDES BIANCHI VILLA

ADVOGADO : FÁBIO HENRIQUE ROVATTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPARGUNHOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00010-9 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 18.12.2003, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses (fl. 08).

Juntou cópia de certidão de casamento celebrado em 16.12.1965 com Pedro Villa, pedreiro; ela, prendas domésticas.

Às fls. 10-11 verso, certidões do cartório de registro de imóveis dando conta que a autora e seu marido adquiriram imóvel rural em 1973 e o venderam em 1976.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. Tal documento constitui início de prova material, assim como as certidões imobiliárias.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 82-83, o marido da autora possui os seguintes vínculos: Usina Bertolo Açúcar e Alcool Ltda. de 01.10.1971 a 30.06.1989; de 01.09.1989 a 15.12.1994; de 02.05.1995 a 28.02.1997, todos os contratos constando o código de ocupação 84510, "Mecânico de Manutenção de Maquinas, em geral". Vínculos, ainda, na Bertolo Agropastoril Ltda. e Usina Bertolo Açúcar e Alcool Ltda.

Ainda, consta que o marido da autora aposentou-se por tempo de serviço com DIB em 01.03.1996, ramo de atividade industriário (fl. 88).

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural, ao contrário, informações do CNIS apontam vínculos urbanos. E não há qualquer documento, em nome da própria demandante, robusto, que demonstre ser lavradora.

Não sendo possível estender a qualificação do suposto companheiro, e a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece manutenção a sentença proferida.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055178-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055178-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : EDSON DA SILVA incapaz

ADVOGADO : IDALIANA CRISTINA ROBELLO FORNEL

REPRESENTANTE : ANTONIO RIBEIRO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00005-4 1 Vr SALTO/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência**, e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 35) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00, "*observando-se, porém, que o autor é beneficiário da gratuidade e, assim, deverá ser observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Não há condenação em custas nem despesas processuais, eis que não houve desembolso do INSS nesse sentido*" (fls. 134).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 149/153vº, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante - com 24 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 62/69). Afirma o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "*retardo mental moderado ou F 71 conforme está codificado na CID 10. Amplitude aproximada do Q.I entre 35 e 49 (em adultos, idade mental de 6 a menos de 9 anos)*" (fls. 69). Concluiu que o autor "*é considerado como total e definitivamente incapaz para o desempenho profissional de qualquer natureza*" (fls. 69).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de

27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

*(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

*(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita

mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rel 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumpram ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, mesmo que se valesse desse critério restritivo, ainda assim permaneceria a parte autora com direito ao benefício.

Isso porque, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.**

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal *per capita*.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

O estudo social (fls. 90) revela que o autor mora com a genitora, Sra. Rosa dos Santos Silva, de 64 anos, e o genitor, Sr. Antônio Ribeiro da Silva, de 67 anos, o qual é aposentado e recebe o valor de R\$ 350,00 (um salário mínimo à época) por mês, sendo que "ele tem problemas de saúde, é diabético, tem colesterol e problemas no coração, faz uso de insulina" (fls. 90). Residem em imóvel próprio, composto por quatro cômodos bem organizados. A assistente social informou que as despesas mensais da família são: "Alimentação, água, energia elétrica, medicamentos, IPTU, etc. no valor de R\$ 400,00 reais por mês aproximadamente" (fls. 90). Constatou-se, ainda, que o autor "estuda na escola APAE desde os 10 anos de idade, (...). Até os 15 anos ele dependia da ajuda dos pais para todas as atividades da vida diária e para com os cuidados de higiene pessoal. (...) Dona Rosa disse que tem boa saúde, cuida do lar, não possui renda, nunca trabalhou com registro em carteira. Edson participa do projeto oficina na escola APAE, onde desenvolve algumas atividades de trabalho" (fls. 90).

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

Conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifico que a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 28/11/00, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial desta E. Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PEDIDO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL ASSISTENCIAL, FORMULADO POR DEFICIENTE - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO, REGULADO NA LEI 8.742/93 - PROVA SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, INCLUSIVE DA ALEGADA POBREZA.

1- (...)

2- (...)

3- O termo inicial deve coincidir com a data do requerimento administrativo especialmente porque restou provada nos autos a injustiça do indeferimento do amparo que o autor reivindicou à autarquia, essa a solução dada para o caso - sendo verdadeiro despropósito pretender que o termo inicial fosse fixado na data do laudo pericial.

4- (...)

5- Apelação improvida."

(TRF-3ª Região, AC nº 2002.03.99.025089-7, 1ª Turma, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, v.u., j. 19/11/02, DJU 25/03/03)

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC e da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º. Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056027-76.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.056027-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : FERNANDO FRANCISCO MENDES incapaz  
ADVOGADO : NIVALDO BENEDITO SBRAGIA  
REPRESENTANTE : BAIARDES MENDES DO AMARAL e outro  
: MADALENA DA SILVA AMARAL  
ADVOGADO : NIVALDO BENEDITO SBRAGIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00052-1 1 Vr CONCHAS/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 50) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 87/88, o INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de falta da documentação que acompanha a exordial na contra-fé recebida pela autarquia.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 350,00, "*observando ser ela beneficiária da Justiça Gratuita*" (fls. 180).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 215/220, a D. Representante do *Parquet* Federal Drª. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo não conhecimento do agravo retido do INSS e pelo não provimento do recurso do autor.

É o breve relatório.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:



"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo, então ao exame da apelação.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprido, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante - com 24 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 144/149). Afirma o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "graves e irreversíveis distúrbios ortopédicos que lhe acarretam acentuadas perturbações devido a seqüela de paralisia cerebral ripo atáxico, com alterações na marcha necessitando de cadeira de rodas para sua movimentação" (fls. 148). Concluiu que o autor "apresenta-se incapacitado de forma total e permanente para o trabalho" (fls. 148).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.*

*AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para

prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

1. "I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº

4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de

benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifíco que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 152/154 realizado em 27/3/08, demonstra que o autor mora com sua mãe, Sra. Madalena da Silva Amaral, de 67 anos, a qual recebe benefício de prestação continuada no valor de um salário mínimo por mês, e seu pai, Sr. Baiardes Mendes do Amaral, de 68 anos, o qual é aposentado e também recebe um salário mínimo por mês. Residem há vinte e cinco anos em **chácara de 30.000 m2, de propriedade da família**. A assistente social constatou que "**possuem 3 (três) vacas de leite**. A casa é construída em alvenaria, 2 quartos, 1 sala, 1 cozinha, 1 banheiro. De eletrodomésticos possuem 1 geladeira, 1 fogão, 1 TV. Possuem um automóvel Fusca/72" (fls. 153). O estudo social foi elaborado em 27/3/08, data em que o salário mínimo era de R\$ 415,00.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e à apelação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063913-29.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063913-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NILTON BARBOSA incapaz

ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES

REPRESENTANTE : JAIME JESUS BARBOSA

ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00060-5 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento.

Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS à concessão de auxílio-doença, a partir do ajuizamento do feito. Parcelas vencidas com correção monetária, a partir de seus respectivos vencimentos e acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Deferida a antecipação dos efeitos da

tutela. Fixada a sucumbência recíproca de forma que "as custas e despesas processuais serão igualmente rateadas, com cada parte arcando com os honorários de seus próprios causídicos, observando-se a isenção do réu e do autor".

O autor apelou, pleiteando, preliminarmente, a anulação da sentença para realização de nova perícia médica e, no mérito, a concessão de aposentadoria por invalidez com o adicional de 25%.

Apelou, também, o INSS, requerendo, em sede de preliminar, a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela ante a ausência dos requisitos legais e o risco de irreversibilidade da medida e, ainda, a anulação da sentença *extra petita* em razão da ausência de pedido de auxílio-doença. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença e, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e a isenção do pagamento de custas processuais. Com contra-razões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão da aposentadoria por invalidez (116-126).

É o relatório.

Decido.

Não prospera a alegação do autor acerca de cerceamento de defesa em virtude da não realização de nova perícia médica. *In casu*, o autor alegou incapacidade laborativa por quadro de "esquizofrenia, transtornos esquizotípicos e transtornos delirantes - CID 29" (fl. 03).

O exame médico pericial foi realizado pelo Sr. Carlos Antônio Prata Filho, médico na cidade de Jales/SP. É, antes de qualquer especialização, médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

Assim, o pedido de nova perícia é descabido, eis que o perito judicial realizou análise minuciosa da situação do periciado, justificando as suas conclusões. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação, argüida pelo INSS, também merece ser rejeitada.

A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

*"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*

*(...)*

*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".*

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

*"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."*

*In casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado a quo à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos também não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Por fim, não se argumenta que a concessão de auxílio-doença consistiria em julgamento *extra petita*. O julgador deve enquadrar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente e, se não estiverem presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez, não lhe é defeso conceder o benefício mencionado, porquanto o que os diferencia é, tão-somente, a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.

Não é demais insistir que o autor pleiteia, na petição inicial, um benefício que entende devido em face do evento incapacitante, independentemente da terminologia dada ao mesmo. No caso, a certeza a respeito da espécie de benefício ao qual o autor faz jus só surgiu, na verdade, com a elaboração do laudo pericial, momento em que o magistrado pôde formar a sua convicção acerca da extensão da incapacidade alegada.

Nesse sentido, este Tribunal tem assentado:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.***

*I - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, pode o juiz, sem que haja julgamento extra petita, amoldar o caso concreto à lei, concedendo o benefício de auxílio-doença, mesmo que isso implique em conceder prestação diferente da que foi requerida pelo autor na petição inicial.*

*II - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada para o labor, só que de forma temporária, está configurado a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença.*

*(...)"*

*(AC 885239/UF, 7ª T., rel. Walter do Amaral, j. 10/11/03, m.v., DJU 03/12/03, p. 532).*

**"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEFERIMENTO ALTERNATIVO. CARÊNCIA E CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE INVALIDEZ**

*(...)*

*2. Ante à relevância do aspecto social envolvido, é possível conceder auxílio-doença ao invés da aposentadoria por invalidez requerida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos dos arts. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, pois os benefícios são similares, distinguindo-se no que concerne à incapacidade para o trabalho. A sentença que assim procede não é "extra petita" ou "ultra-petita", pois não há violação ao contraditório e à ampla defesa, já que o INSS pode se manifestar sobre os elementos essenciais para ambos os pleitos. Precedentes do E.STJ e desta Corte.*

*(...)"*

*(AC 462190/SP, 2ª T., rel. Carlos Francisco, j. 02/09/02, v.u., DJU 06/12/02, p. 481).*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IRRELEVANTE A NOMINAÇÃO DADA INICIALMENTE AO BENEFÍCIO. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ABONO ANUAL. VERBA HONORÁRIA. SALÁRIO PERICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.**

*I - In casu, a nomenclatura dada ao benefício não é questão relevante, nem tão-pouco há de configurar em julgamento extra petita, pois a Lei que rege os benefícios deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se*

*leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua denominação.*

*II - Ademais, a certeza quanto a concessão de um ou de outro benefício cabe ao magistrado, quando da realização da perícia, uma vez que no momento do ajuizamento da ação não reside a certeza quanto ao grau de incapacidade, se temporária e susceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa ou se definitiva.*

*(...)"*

*(AC 541736/SP, 2ª T., rel. Souza Ribeiro, j. 10/09/02, v.u., DJU 14/11/02, p. 570).*

Por outro lado, ainda que os benefícios de auxílio-doença e de auxílio-acidente tenham menor extensão que a aposentadoria por invalidez, possuem a mesma causa de pedir, conforme entendimento deste Tribunal Federal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO TEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM LUGAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ABONO ANUAL.**

*(...)*

*- Não é extra petita a sentença que concede o benefício de auxílio-doença em lugar da aposentadoria por invalidez pedida, porquanto aquele benefício é de menor extensão em relação a este. Precedentes.*

*(...)"*

*(AC 389471/SP, 5ª T., rel. André Nabarrete, j. 08/10/02, v.u., DJU 03/12/02, p. 631).*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

*I - A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade.*

*Preliminar rejeitada.*

*(...)"*

*(AC 453392/SP, 1ª T., rel. Oliveira Lima, j. 25/09/01, v.u., DJU 19/03/02, p. 387).*

Destarte, rejeito a matéria preliminar.

Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos

da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor juntou cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento (assento em 01.02.1997) e certidão de interdição (assento em 06.08.2007), em ambas registrada sua qualificação profissional como lavrador (fls. 08-09); CTPS com registro de vínculo rurícola de 05.12.1987, sem data de saída, e curto vínculo urbano de 16.05.2005 a 11.11.2005 (fl. 10-11); contrato particular de "arrendamento de retiro leiteiro e plantio de roça", em nome de seu genitor, Jaime Jesus Barbosa, vigente entre 15.11.1992 a 15.11.1993, do qual se infere o labor rural era desempenhado "em conjunto familiar" (fl. 16); contratos de parcerias agrícolas em nome do próprio postulante, com vigência estabelecida de 01.12.1997 a 30.11.1998 e de 15.12.1998 a 15.12.2001 (fls. 17-20); e, por fim, ficha de antecedentes criminais da qual também se infere sua qualificação profissional como lavrador (fl. 21).

Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 75-76).

A testemunha atestou que o autor sempre se dedicou ao trabalho rural na companhia de sua família, tendo cessado suas atividades em virtude de seu precário estado de saúde. Especificou que o postulante laborou nas propriedades rurais de Osvaldo Leite, "Martins" e Zelinda Batista.

Corroborou as declarações do autor no sentido de sempre ter trabalhado no campo e ter parado de trabalhar em razão das enfermidades de que é portador.

Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.*

*- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."*

*(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalho, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.*

*1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.*

*2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.*

*3. Recurso conhecido, mas improvido."*

*(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).*

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

É assente o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo apelado, à época dos fatos que se pretende comprovar, consistindo início de prova material.

Destarte, restou comprovada a atividade do autor como trabalhador rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, o autor trabalhou até próximo à data da audiência, tendo abandonado a lida rural em virtude das patologias das quais é portador.

No que se refere à incapacidade, a perícia médica realizada em 12.06.2008 concluiu: *"o autor é portador de epilepsia, que se manifestou no ano de 1997, caracterizada por perda de consciência e espasmos musculares, ou seja, crises convulsivas do tipo grande mal. Há um ano está apresentando crises convulsivas freqüentes, em média uma a cada quinze dias, mesmo tomando diariamente três medicamentos anticonvulsivantes (tegretol, fentoina e fenobarbital). Entendo que o autor está em tratamento desta moléstia, apesar de ainda ter crises convulsivas, necessitando de reajuste das doses dos medicamentos ou a troca dos medicamentos afim de controlar as crises convulsivas. Portanto, enquanto o autor ainda está adequando os medicamentos, entendo que está incapacitado de forma total e temporária, por aproximadamente seis meses, e posteriormente ser reavaliado, preferencialmente por médico neurologista"* (fls. 61-65).

Ressalte-se, por fim, que, não obstante tenha o autor acostado aos autos certidão de interdição civil decorrente de processo judicial (fl. 08), o laudo produzido naqueles autos não foi juntado, apenas referido o seu conteúdo na certidão de interdição, inviabilizando análise mais acurada de seus exatos termos, que permitiriam aferir a data de realização do exame - de modo a avaliar uma possível evolução da doença - e a extensão da incapacidade - especialmente sob a ótica da aptidão laborativa, imprescindível para o julgamento da pretensão do autor nesta demanda.

Ademais, a perícia que culminou na interdição do postulante foi realizada em demanda na qual o INSS não atuou como parte. Não houve, portanto, o indispensável contraditório que, no tocante à produção de prova pericial abrange desde a oportunidade de indicação de assistente técnico e de elaboração de quesitos, até eventual impugnação das conclusões técnicas.

Dessa forma, parcialmente divergentes as conclusões, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que considerou prematura a avaliação da definitividade da patologia. O perito judicial foi peremptório ao afirmar que o autor encontra-se total e temporariamente incapacitado para o exercício de atividades laborais apenas porque "ainda está se adequando aos medicamentos", nada dizendo acerca de eventual incapacidade para os atos da vida civil.

Tais questões, relacionadas à prova da incapacidade que ensejou a interdição do postulante, associadas ao prognóstico de controle do seu quadro clínico, levam à manutenção da decisão monocrática proferida.

Assim, o conjunto probatório restou suficiente apenas para a concessão de auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

No que tange ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, na falta de requerimento administrativo ou clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou, devendo ser compensados os valores já recebidos.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO. (Omissis)*

*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo*

*pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*

*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*

*(Omissis).*

*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*

***IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.***

*(Omissis).*

*XVI - Apelação parcialmente provida.*

*(Omissis)"*

*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).*

***"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.***

*(Omissis)*

*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

*(Omissis)*

***7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.***

*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*

*14. Apelação da autora improvida.*

*15. Sentença parcialmente reformada."*

*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu)*

Não conheço da apelação do INSS, no tocante ao pedido de isenção do pagamento de custas processuais, pois julgado nos termos do inconformismo.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à apelação do autor e dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial (12.06.2008). Mantida a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007506-51.2008.4.03.6103/SP  
2008.61.03.007506-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 14.10.2008, onde o autor objetiva o recálculo da renda mensal inicial de benefício, mediante atualização monetária dos salários-de-contribuição pelo índice integral do IRSM de fevereiro de 1994. Pedido julgado procedente, condenando-se o INSS a recalcular a renda mensal inicial dos benefícios, observando, na correção dos salários-de-contribuição a variação do IRSM relativo ao mês de fevereiro de 1994, no índice de 39,67%, e os reflexos do recálculo nas rendas seguintes.

O INS apelou, pugnando, preliminarmente, pelo reconhecimento da decadência. No mérito, pleiteia a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Quanto à decadência e prescrição, cumpre fazer um breve relato do tratamento dado a tais institutos pela legislação previdenciária.

Dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, que, sem *"(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes"*.

A Lei nº 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Com a Lei nº 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência. Por fim, a Medida Provisória nº 138/2003, convertida na Lei nº 10.839/04, num quadro de litigiosidade disseminada, alterou novamente o *caput* do artigo 103 para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução legislativa, cabe lembrar que a jurisprudência já vinha decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de número 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas.

A rigor, seria até mesmo discutível se o legislador poderia fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico. Ora, apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Em sendo assim, seria o caso de se perquirir se o preceito adrede mencionado poderia mesmo referir-se à decadência, porquanto incompatível, em princípio, com as características que o sistema jurídico elegeu para tal instituto.

De qualquer forma, fica afastada a alegação de decadência, no caso concreto, quer porque o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98, não produz efeitos sobre o benefício da parte recorrida, quer porque o prazo de dez anos foi restabelecido pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839/04.

Não há que se cogitar, por outro lado, em prescrição do fundo do direito, pois, em se tratando de benefício de prestação continuada, a mesma não ocorre. Não obstante, o juízo a quo reconheceu a prescrição das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.



No tocante à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, a matéria já está pacificada no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte, in verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.*

(...)

*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição para fins de cálculo da renda inicial dos benefícios concedidos a partir de março de 1994, deve ser incluído o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, antes de sua conversão em URV, nos termos do artigo 21, parágrafo 1º da Lei 8.880/94.*

*- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido."*

(STJ, EDRESP 243858/RS, 6ª T., Rel. Vicente Leal, j. 18/10/2001, v.u., DJU 12/11/2001, p. 177).

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO PERCENTUAL. SÚMULA 07/STJ*

*- Divergência jurisprudencial não comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*

*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março/94, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.*

*- O recurso especial não é via adequada para se proceder à revisão do percentual fixado a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias em razão do óbice da Súmula 08/STJ. Precedentes.*

*- Recurso especial parcialmente provido."*

(STJ, RESP 279338/RS, 5ª T., Rel. Jorge Scartezini, j. 06/05/2001, v.u., DJU 13/08/2001, p. 222)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO. INCIDÊNCIA DO IRSM. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*- Conforme dispõe o parágrafo 1º, do artigo 21, da Lei 8880/94, os salários-de-contribuição devem ser corrigidos monetariamente pelo IRSM/IBGE até fevereiro de 1994.*

*- Portanto, deve o INSS aplicar o referido índice, fixado em 39,67%, na correção do salário-de-contribuição do referido mês, sob pena de vulnerar o dispositivo constitucional que determina a correção de todos os 36 últimos salários-de-contribuição (artigo 202, "caput", CF).*

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 371589, 2ª T., Rel. Sylvia Steiner, DJU 04/02/2003, p. 350).

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 202 DA CF. INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DESSE MÊS. LEI 8880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA: NATUREZA INDISPONÍVEL DOS BENS DO INSS. APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.*

*- A concessão do benefício da parte autora se submete ao §1º do art. 21 da Lei 8880/94. Assim, os salários-de-contribuição anteriores a março/94 devem ser corrigidos pelo IRSM, até o mês de fevereiro/94, cuja variação foi da ordem de 39,67%.*

*- A URV não pode ser confundida com um indexador, tendo sido, ela mesma, calculada pela variação de diversos índices de correção, nos termos da MP 434, reeditada sob nºs 457 e 482, antes de ser transformada na Lei 8880/94.*

*- Para o cabal cumprimento do art. 202 da CF, há que ser recalculada a renda mensal inicial da aposentadoria em tela, incluindo-se, na atualização dos salários-de-contribuição, o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro/94.*

*- O montante da nova renda mensal inicial deve ser apurado em liquidação de sentença.*

*- A correção monetária das prestações vencidas deve ser fixada nos termos da Súmula 08 deste Tribunal, Lei 6899/81, Lei 8213/91 e legislação superveniente, respeitada a prescrição quinquenal.*

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 821952, 5ª T., Rel. Ramza Tartuce, DJU 10/12/2002, p. 515).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença no que determinou o recálculo do valor inicial do benefício previdenciário, através da inclusão do IRSM de 39,67%, de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição. Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, porque manifestamente improcedente.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007427-69.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.007427-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ITAMAR FERNANDES COSTA

ADVOGADO : TATIANE CRISTINE LIMA DA CRUZ PRUDENCIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00074276920084036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Itamar Fernandes Costa ajuizou ação em que objetiva o reajuste de benefício pelos índices que especifica, visando a recomposição da perda de valor da moeda.

Pedido julgado improcedente.

O autor apelou, pela procedência da demanda.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Disponha o parágrafo 2º do artigo 201 do Estatuto Supremo que:

*"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei" (grifo meu).*

Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:

*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*

*Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*

Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.

A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:

*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*

*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*

*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*

*§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*

*§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*

*§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*

Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na frequência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão. Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.

Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.

O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.

Dá por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro - que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento - como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)" (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).

E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:

*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.*

- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.

- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.

- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.

- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.

- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).

*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*

- Omissis.

- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.

- Omissis."

(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).

Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:

*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*

(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).

Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:

*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*

*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*

*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).

*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*

- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.

- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

- Entendimento pacificado no STJ e STF.

- Recurso especial conhecido e provido.

(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).

Quanto à utilização da URV do primeiro dia do mês de competência para a apuração da média aritmética, cabe ressaltar que a Lei n.º 8.880/94 dispôs, em seu artigo 20, que os benefícios mantidos pela Previdência Social seriam convertidos em URV em 1º de março de 1994, dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses (inciso I

do aludido dispositivo legal), extraindo-se a média aritmética dos valores então resultantes. Não há fundamento legal, por conseguinte, para a adoção da URV do primeiro dia dos referidos meses.

Tampouco há fundamento para a incorporação do índice de 39,67%, referente a fevereiro de 1994, no reajuste do valor mensal dos benefícios, pleito que não se confunde, é bom que se diga, com o pedido de atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial.

Com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição, não havendo amparo jurídico para a incidência do IRSM de 39,67% no primeiro caso, já tendo restado esclarecida a correção do procedimento do INSS nessa hipótese.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. CONVERSÃO EM URV. IRSM DE FEVEREIRO (39,67%). LEI N.º 8.880/94.*

*I - Encontra-se assente o entendimento de que, no reajuste de benefício, não é devida a incorporação do resíduo referente ao mês de fevereiro/94 (39,67%), ao passo que falta condição temporal.*

*II - A Lei n.º 8.880/94 revogou a Lei n.º 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de fevereiro/94 (39,67%).*

*III - No que tange ao segurado JOSÉ SEBASTIÃO CORREIA, tenho que a irresignação recursal não deve ser conhecida, pois o benefício do segurado tem data de início em 29.03.94. Portanto, cuida-se de atualização dos salários-de-contribuição, e não de reajuste de benefício. Neste item, encontra-se pacificado o entendimento de que é legítima a inclusão, mês a mês, dos índices utilizados para a correção monetária, até mesmo com o cômputo do IRSM de fevereiro (39,67%), conforme preceito contido no art. 20, §5º, da Lei n.º 8.880/94.*

*(STJ. RECURSO ESPECIAL n.º 275027-SC. Relator Ministro FELIX FISCHER. DJ de 13/11/2000, PG:00157) (destaquei).*

Inexiste, também, fundamento para a incorporação do índice de setembro de 1994. Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do caput e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei n.º 8.880/94.

Os benefícios da previdência pública ficaram desatrelados do salário mínimo, desde a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, que era o termo ad quem da equivalência fixada pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Se o aludido artigo 58 dispôs explicitamente que o critério ali previsto incidiria até a implantação do plano de custeio e benefícios, conclui-se, a contrario sensu, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei n.º 8.213/91. Além disso, a vinculação pretendida pelo pólo ativo esbarra na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, in fine, da Lei Fundamental.

Com a Lei n.º 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do caput e do parágrafo 3º de seu artigo 29:

*"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.*

*(...)*

*§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."*

Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória n.º 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, caput, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.

Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória n.º 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores. Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, caput, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.

Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:

"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

A jurisprudência deste Tribunal é pacífica, no sentido da improcedência do pedido, como se verifica pelos votos abaixo reproduzidos, parcialmente, de lavra das Excelentíssimas Desembargadoras Federais Suzana Camargo e Ramza Tartuce:

"(...)

Inicialmente, cabe ressaltar que a complementação dos dispositivos constitucionais invocados pelo requerente, que vieram a assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, concretizou-se com a edição da Lei n.º 8.213/91, que determinou o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".

Posteriormente, o artigo 9º da Lei n.º 8542/92 veio a estatuir que:

"A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

§ 1º - Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao referido reajuste.

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8212 e 8213, ambas de 24 de julho de 1991."

E ainda, em 30.08.93, a Lei n.º 8.700/93 alterou a redação da norma acima, no sentido de que:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados no seguintes termos:

I ? no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

II ? nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei."

Outrossim, a partir de março de 1994, passou a vigorar a Lei n.º 8880/94, que, neste particular, assim estabeleceu:

"Art. 21 ? Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

.....

§ 2º - A partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r.

Por fim, foi editada a Medida Provisória n.º 1.079, de 28.07.95 que, posteriormente, veio a ser reeditada com o número 1.316, de 09.02.96, e, ainda, com o número 1.356, de 13.03.96, sendo que no artigo 8º estabeleceu que:

"Art. 8º - A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística ? IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

...

§ 3º - A partir da referência de julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1.994."

Verifica-se, portanto, que após o advento da Lei 8.213/91, está a autarquia previdenciária atendendo aos reajustes impostos pelas leis que se seguiram, normas essas editadas em observância à Constituição Federal.

Nesse contexto, a Medida Provisória 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna), como índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios na Previdência Social, a partir de 1 de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":

"Artigo 2º : Os benefícios mantido pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna ? IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da medida provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério de reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.

Nesse sentido, já é pacífica a jurisprudência, conforme se vê na ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO ? REVISIONAL DE BENEFÍCIO ? VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 ? MP 1033/95 ? IGP-DI ? MP 1415/96 ? HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 ? A MP 1.033/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nela previstas. Portanto, não existe direito adquirido a pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciários, correto, pois o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1.415/96.

2 ? Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.

3 ? Recurso provido."(TRF 3ª Região PROCE: AC NUM: 03023695 ANO: 98 UF: SP TURMA: 02 ? Relator: Des. Federal Sylvia Steiner ? Julgamento: 19-05-98 ? Publ.: DJ 10-06-98, PG: 000280.)

*Merece reparo, portanto, a decisão recorrida, eis que os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei n.º 8.213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito a procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.*

*Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento à remessa oficial e ao recurso interposto, para o fim de julgar improcedente a ação, sendo que deixo de condenar o autor nas verbas de sucumbência, face o mesmo ser beneficiário da justiça gratuita.*

*(...)"*

*(APELAÇÃO CÍVEL n.º 1999.03.99.081258-8. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO, relatora do feito).*

*"(...)*

*Em suas razões de apelo, defende a Autarquia Previdenciária os critérios de reajustes por ela adotados, sustentando que a pretensão dos Autores não encontra amparo legal.*

*Procede seu inconformismo.*

*Inicialmente, é de se ressaltar que os artigos 194, inciso IV, e 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal vieram assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, conforme critérios definidos em lei.*

*E a Lei n.º 8213/91 veio complementar os dispositivos constitucionais acima mencionados, determinando, por seu artigo 41, inciso II, o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".*

*Posteriormente, a Lei n.º 8542/92, revogando o inciso II do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, instituiu o reajuste quadrimestral, pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro, além das antecipações em percentual não inferior a 60% (sessenta por cento) da variação acumulada do referido índice no bimestre anterior, nos meses de março, julho e novembro, a serem compensados no final do quadrimestre. A seguir, a Lei n.º 8700/93, mantendo o IRSM como índice de reajustamento, assegurou aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações mensais correspondentes à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, antecipações estas a serem compensadas, também, ao término do quadrimestre.*

*Após, sobreveio a Lei n.º 8880/94 que estabeleceu o critério de conversão do valor dos benefícios em URV, em março de 1994, nos termos dos incisos I e II, de seu artigo 20. Outrossim, determinou que a partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição para o cálculo dos salários-de-benefícios passariam a ser corrigidos pelo IPC-r, mensalmente.*

*Vê-se, portanto, que diversos foram os índices adotados para o cálculo e o reajustamento dos benefícios previdenciários, desde a implantação do Plano de Custeios e Benefícios da Previdência Social, tendo variado, da mesma forma, a periodicidade e os modos de incidência dos reajustes.*

*Nesse contexto, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor ? INPC ressurgiu como índice de cálculo e correção dos benefícios, por força da Medida Provisória n.º 1.053/95, de 30 de junho de 1995, que em seu artigo 8º, parágrafo 3º, estabelecia:*

*"Parágrafo 3º - A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei n.º 8880, de 1994."*

*Por sua vez, a Medida Provisória n.º 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna), como o índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios da Previdência Social, a partir de 1º de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":*

*"Artigo 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna ? IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

*Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da Medida Provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério do reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito. Não pode prosperar, portanto, a pretensão dos autores no sentido de receber o benefício de maio de 1996, segundo a legislação já revogada no mês de abril desse ano.*

*Nesse sentido, posicionou-se a Colenda Segunda Turma desta Egrégia Corte, conforme se vê da ementa abaixo transcrita:*

*"PREVIDENCIÁRIO ? REVISIONAL DE BENEFÍCIO ? VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 ? MP 1053/95 ? IGP-DI ? MP 1415/96 ? HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

- 1. A MP 1.053/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas. Portanto, não existe direito adquirido à pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciários. Correto, pois, o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1415/96.*
- 2. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.*

3. Recurso provido." (AC nº 98.03.023695-4 /SP, Segunda Turma, Relator Juiz ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 19-05-98, DJ 10/06/98, v.u.).

*Desse modo, a decisão recorrida está a merecer reparo, pois os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei 8213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito ao procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.*

*Ao comentar o parágrafo 2º do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, VLADIMIR NOVAES MARTINEZ esclarece:*

*"A iniciativa do pedido da revisão do índice adotado tanto pode ser dos interessados, individualmente, através de associações ou sindicatos, como parte do Governo Federal ou do próprio CNSS, não sendo necessário, portanto, na sua fixação, ser ouvido o Congresso Nacional. Limitado o pedido à filosofia dominante no Direito Previdenciário, de respeito à hierarquia determinada pelos salários e subordinação à capacidade do órgão gestor e suas previsões orçamentárias e matemáticas." (Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Ed. LTr, 2ª ed. pág. 239).*

*Em face do acolhimento do recurso do INSS, fica prejudicado o recurso adesivo dos autores.*

*Diante do exposto, dou provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, reformando a decisão de Primeiro Grau para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, isentando o autor do pagamento dos honorários advocatícios e das custas processuais, eis que a ele foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita. Prejudicado o recurso adesivo dos autores.*

(...)"

*(APELAÇÃO CÍVEL n.º 97.03.086647-6. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, relatora do feito).*

Quanto aos demais reajustes pleiteados, o parágrafo 4º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os critérios de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidi o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).

E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.

Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal VOLKMER DE CASTILHO, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."

Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.

Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.

A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. DJ de 21 de outubro de 2003).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008012-18.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.008012-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : MARIA BARTHOLOMEI NAJEM (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GISELE APARECIDA DE GODOY e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 33) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a ora apelante ao pagamento das custas processuais e da verba honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 151/153).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 163/174), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 192/195, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Geisa de Assis Rodrigues opinou pelo provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*



Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, despidiendose qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 77 (setenta e sete) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. n.º 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprido ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 114/118 realizado em 14/3/09, demonstra que a autora reside com seu esposo, Sr. Ademar Ferez Najem, de sessenta e nove anos, aposentado, em imóvel próprio, sendo que "a casa possui 2 quartos, sala, cozinha, banheiro, sendo que um dos quartos (frente) funciona uma barbearia em que o Sr. Ademar trabalha como autônomo. A infra-estrutura da moradia é boa, limpeza e higiene também, bem como, o estado de conservação dos móveis que guarnecem a casa. A residência é situada numa rua de muito movimento do bairro que fica bem localizado no município" (fls. 116). O casal não possui filhos. Durante a visita domiciliar, "o esposo estava presente e, entre um corte de cabelo e outro, comparecia para relatar algum fato"

(fls. 117). Possuem telefone fixo na residência. A renda familiar mensal é de **R\$465,00**, provenientes da aposentadoria de seu esposo. Os gastos mensais totalizam R\$ 927,00 aproximadamente, sendo R\$ 180,00 em alimentação, R\$ 170,00 em água e energia elétrica, R\$ 65,00 em telefone, R\$ 32,00 em gás e R\$ 480,00 em medicamentos.

Como bem asseverado pelo MM. Juiz *a quo*, na sentença proferida em 12/8/09, "*Quanto à alegada atividade de barbeiro autônomo do cônjuge da autora, embora não tenha sido informada a renda de tal atividade, bem como o INSS não logrou apresentar prova de sua qualidade de autônomo, quer por filiação ao RGPS nessa condição, quer por cadastro dele na municipalidade local, o certo é que a barbearia está instalada e lá o Sr. Ademar Feres Najem se ocupa de tal labor, ainda que se qualifique como pessoa muito idosa e doente. Tanto é, que a Assistente Social consignou que entre um corte e outro de cabelo comparecia à entrevista para relatar algum fato (v. fl. 117 - resposta ao quesito 11)*" (fls. 153).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002064-58.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.002064-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA ENOE SOUZA CAVALCANTE

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria proporcional, percebida pela autora, desde 25.05.1998, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

A r. sentença de fls. 51/52, proferida em 31.03.2008, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, e art. 295, III, do CPC, ante a falta de interesse de agir, pela ausência de prévio requerimento administrativo. Isentou de honorários advocatícios e custas, em virtude dos benefícios da justiça gratuita. Inconformada, apela a autora, pugnando pela anulação da r. sentença, por restar demonstrado o interesse de agir. Sustenta, ainda, o direito à desaposentação.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Com efeito, a decisão de extinção do processo, por ausência de interesse de agir, concluindo ser necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.

O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Mesmo diante de tantas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.

Além do que, a orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da ação.

Nesse sentido, destaco decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.**

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

**Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.**

Nessas circunstâncias, tem-se mostrado prudente a suspensão do feito, para que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento administrativo, afastando a simples extinção do feito, sem resolução do mérito.

Ocorre que o presente caso guarda peculiaridades, que não justificam a suspensão da demanda, por não se tratar da concessão de benefício previdenciário, mas sim, substituição da aposentadoria deferida por outra mais vantajosa. Cumpre observar que a desaposentação é tema tormentoso, há pouco introduzido no cenário jurídico. A discussão acerca da sua admissibilidade, requisitos e consequências é incipiente e está longe de atingir ponto pacífico, notadamente porque a Autarquia tem demonstrado veemente insurgência contra a aplicação do instituto. Bem por isso, verifica-se o crescente ajuizamento de demandas, de modo a desafiar os Juízos e Tribunais pátrios.

Acrescente-se que a desaposentação não encontra expressa previsão legal, o que, em princípio, impede a atuação da Autarquia, ante a legalidade estrita dos atos administrativos.

Por consequência, a exigência de prévio requerimento administrativo, *in casu*, revela-se inócua e, assim, a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Por fim, não é possível aplicar o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não está em condições de imediato julgamento.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao apelo da autora, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009485-02.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.009485-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : MILTON ROCHA  
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando ao recálculo da renda mensal inicial, considerando-se "*os exatos valores que deveriam ter o maior e o menor-valor teto em 12 de dezembro de 1987, por força do disposto no art. 14 da Lei nº 6.708/79 que determinou fossem corrigidos, a partir do reajustamento automático de maio de 1980, pela aplicação do INPC verificado a partir de novembro de 1979*" (fls. 6).

Foram deferidos à parte autora (fls. 24) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com resposta ao recurso (art. 285-A, § 2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Passo à análise da apelação interposta.

Dispunha o § 3º, do artigo 1º, da Lei nº 6.205/75, *in verbis*:

"Art. 1º (...)

§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes aos limites de 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente serão reajustados de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974." (grifos meus)

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 6.708, de 30/10/79, que no art. 14 determinou:

"Art. 14. O § 3º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975, passa a vigorar com a seguinte redação:

§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente **serão corrigidos de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor.** " (grifos meus)

Como se observa, a norma acima transcrita é expressa ao determinar a aplicação do **INPC** no cálculo da renda mensal inicial, com a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados na apuração do salário-de-benefício.

Ressalvo que o parâmetro de reajuste previsto na Lei nº 6.708/79 somente passou a ser adotado pela Autarquia após a edição da **Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social nº 2.840, de 30 de abril de 1982**, que estabeleceu - na competência de maio/82 - o reajuste do menor e maior valor-teto dos benefícios previdenciários, considerando-se a variação acumulada do INPC desde 1979.

*In casu*, o benefício da parte autora iniciou-se em 12/12/87 (fls. 19), ou seja, *após* a edição da Portaria acima mencionada - período em que a autarquia passou a observar o disposto na Lei nº 6.708/79 -, motivo pelo qual não há que se falar em prejuízo no cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, merecem destaque os julgados abaixo:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEI 6.708/1979. INPC. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA MPAS 2.840, DE 30.04.1982. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.**

1. A partir da vigência da Lei 6.708/79 deve ser aplicado o INPC para a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício.

2. O Tribunal de origem, após minuciosa análise dos valores utilizados pelo INSS, consignou que, **apesar de ter a Autarquia inicialmente deixado de atualizar o menor valor-teto pelo INPC, com a edição da Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social nº 2.840, de 30.04.1982, o comando da Lei 6.708/79 passou a ser observado.** Diante dessas considerações, concluiu que, tendo o benefício do autor sido concedido após essa data, não houve prejuízo no cálculo da sua renda mensal inicial.

3. A alteração dessas conclusões, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, a fim de verificar a ocorrência do alegado prejuízo para o segurado com a revisão implementada pelo INSS após a edição da citada Medida Provisória 2.840/82. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ."

(STJ, Agravo Regimental em Recurso Especial nº 998.518-RS, Quinta Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 29/5/08, v.u., DJU de 23/6/08)

**"AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. MENOR VALOR TETO. INPC. PORTARIA MPAS 2840/82.**

**Se a data de início do benefício é posterior à Portaria MPAS 2840/82, não há que se falar em reajuste do menor valor teto pelo INPC.**

*Agravo desprovido."*

(TRF - 3ª Região, AC nº 2005.61.83.006599-3, 10ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, j. 9/9/08, v.u., DJU 24/9/08)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008481-88.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.008481-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO CEZAR DUARTE DE MEDEIROS

ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP

No. ORIG. : 06.00.00236-6 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 13.12.2006, onde o autor objetiva o recálculo da renda mensal inicial de benefício, mediante atualização monetária dos salários-de-contribuição pelo índice integral do IRSM de fevereiro de 1994.

Pedido julgado procedente.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em se tratando de revisão de benefícios e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Aplicável o artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, conforme preceitua Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei nº 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confirma-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei nº 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.

Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.**

- *O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*

- *Recurso especial não conhecido.* (STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994. INCIDÊNCIA DO IRSM. PARCIAL PROCEDÊNCIA. DECADÊNCIA. REAJUSTE DE JUNHO DE 1999. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.**

*Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a ser iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*

(...)"(TRF 3ª Região, AC 630728, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285).

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO. PRELIMINAR REJEITADA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ART. 202 DA CF. INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. LEI 8880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA. IMPROVIDOS.**

*Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório.*

*Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a ser iniciados sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*

*Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*

*(...)"(TRF 3ª Região, AC 862196, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441).*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial.

Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

É o caso, então, de perquirir se o preceito adrede mencionado se refere, efetivamente, à decadência, porquanto incompatível, em princípio, com as características que o sistema jurídico elegeu para tal instituto.

De qualquer forma, fica afastada a alegação de decadência, no caso concreto, quer porque o caput do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98, não produz efeitos sobre o benefício da parte recorrida, quer porque o prazo de dez anos foi restabelecido pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Não há que se cogitar, por outro lado, de prescrição do fundo do direito, que não ocorre na hipótese de revisão de benefício de prestação continuada, devendo-se investigar se estariam prescritas as prestações, restituições ou diferenças não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda. Nesse sentido, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo, e que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

Desse modo, não há que se falar em decadência nem em prescrição do fundo do direito, ressaltando-se, por oportuno, que a prescrição dos créditos anteriores ao quinquênio que antecedeu a propositura da ação foi reconhecida pelo juízo monocrático.

No tocante à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, a matéria já está pacificada no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.**  
(...)

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição para fins de cálculo da renda inicial dos benefícios concedidos a partir de março de 1994, deve ser incluído o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, antes de sua conversão em URV, nos termos do artigo 21, parágrafo 1º da Lei 8.880/94.

- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido."

(STJ, EDRESP 243858/RS, 6ª T., Rel. Vicente Leal, j. 18/10/2001, v.u., DJU 12/11/2001, p. 177).

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO PERCENTUAL. SÚMULA 07/STJ**

- Divergência jurisprudencial não comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março/94, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

- O recurso especial não é via adequada para se proceder à revisão do percentual fixado a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias em razão do óbice da Súmula 08/STJ. Precedentes.

- Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, RESP 279338/RS, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, j. 06/05/2001, v.u., DJU 13/08/2001, p. 222)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO. INCIDÊNCIA DO IRSM. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Conforme dispõe o parágrafo 1º, do artigo 21, da Lei 8880/94, os salários-de-contribuição devem ser corrigidos monetariamente pelo IRSM/IBGE até fevereiro de 1994.

- Portanto, deve o INSS aplicar o referido índice, fixado em 39,67%, na correção do salário-de-contribuição do referido mês, sob pena de vulnerar o dispositivo constitucional que determina a correção de todos os 36 últimos salários-de-contribuição (artigo 202, "caput", CF).

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 371589, 2ª T., Rel. Sylvia Steiner, DJU 04/02/2003, p. 350).

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 202 DA CF. INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DESSE MÊS. LEI 8880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA: NATUREZA INDISPONÍVEL DOS BENS DO INSS. APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.**

- A concessão do benefício da parte autora se submete ao §1º do art. 21 da Lei 8880/94. Assim, os salários-de-contribuição anteriores a março/94 devem ser corrigidos pelo IRSM, até o mês de fevereiro/94, cuja variação foi da ordem de 39,67%.

- A URV não pode ser confundida com um indexador, tendo sido, ela mesma, calculada pela variação de diversos índices de correção, nos termos da MP 434, reeditada sob nºs 457 e 482, antes de ser transformada na Lei 8880/94.

- Para o cabal cumprimento do art. 202 da CF, há que ser recalculada a renda mensal inicial da aposentadoria em tela, incluindo-se, na atualização dos salários-de-contribuição, o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro/94.

- O montante da nova renda mensal inicial deve ser apurado em liquidação de sentença.

- A correção monetária das prestações vencidas deve ser fixada nos termos da Súmula 08 deste Tribunal, Lei 6899/81, Lei 8213/91 e legislação superveniente, respeitada a prescrição quinquenal.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 821952, 5ª T., Rel. Ramza Tartuce, DJU 10/12/2002, p. 515).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença no que determinou o recálculo do valor inicial do benefício previdenciário, através da inclusão do IRSM de 39,67%, de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição. As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça .

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, apenas para explicitar a forma de incidência da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011501-87.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.011501-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : EDVALDO ALVES

ADVOGADO : RUBENS DE CASTILHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00052-1 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 10) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00, "*observando-se o disposto no art. 12, da Lei 1.060/50*" (fls. 93).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 120/123, a D. Representante do *Parquet* Federal Dr<sup>a</sup>. Maria Luísa Rodrigues de Lima Carvalho opinou pelo provimento do recurso.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:



"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)**

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante - com 40 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 62/63). Afirma o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "retardo mental moderado, F71 da CID-10" (fls. 63). Concluiu que "trata-se de um mal de origem indeterminada, que é incurável, e determina incapacidade total e definitiva para o examinado reger e administrar sua vida e seus bens, bem como para exercer qualquer atividade laborativa e obter o próprio sustento, devido ao déficit das capacidades de entendimento, de abstração e de autodeterminação" (fls. 63).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."**

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO**

**BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumpra ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 52/54 realizado em 23/4/08, demonstra que o autor mora com sua companheira, Sra. Anselma Mazuki, de 40 anos, que também apresenta deficiência mental e recebe benefício assistencial no valor de um salário mínimo. Residem em imóvel cedido pela irmã da companheira do requerente, composto por: dois dormitórios, uma cozinha, uma área nos fundos e um quarto de despejo. A assistente social informou que "O autor tem oito meses de registro em sua carteira profissional: 24/07/85 à 15/10/85 e 25/08/86 à 13/10/86 na função de rurícula; 13/07/90 à 12/08/90 na função de servente e 01/02/2005 à 25/04/05 na função de ajudante de conserto de bicicletas. Atualmente trabalha na bicicletaria monark, ganha porcentagem dos consertos que realiza e neste mês informa que recebeu o valor de R\$ 150,00. Notamos Três bicicletas, uma mobilete e uma moto muito velha, informando que recebeu em acerto e que pretende vender os objetos, acreditando apurar 1.000,00 para pagar suas dívidas e realizar tratamento dentário" (fls. 53). Constatou-se, ainda, que o casal dispõe de uma linha telefônica que é paga pela sogra do demandante. O estudo social foi elaborado em 23/4/08, data em que o salário mínimo era de R\$ 415,00.

Outrossim, conforme pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada dos extratos ora determino, verifiquei que o demandante também possui registros de vínculos empregatícios nos períodos de 2/6/08 a 28/2/09 e 1º/10/09 a 03/2010, com última remuneração em março de 2010, no valor de R\$ 697,70.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013684-31.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.013684-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ERONILDE GONCALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : MAURO HENRIQUE CASSEB FINATO

No. ORIG. : 04.00.00083-1 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos ao autor (fls. 28) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir da citação, corrigido monetariamente desde o vencimento de cada parcela e acrescido de juros desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita e nos termos dos art. 2º e 9º da Lei nº 6.032/74. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum* e insurgindo-se contra a antecipação dos efeitos da tutela. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor da causa ou das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS propôs acordo, tendo decorrido *in albis* o prazo para manifestação da parte autora.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à redução da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, uma vez que o *decisum* foi proferido nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo, então, ao exame das demais matérias constantes do recurso.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Aníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.*

*Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

*In casu*, as cópias das certidões de casamento do autor, celebrado em 8/2/68 (fls. 15), de casamento de sua filha, com assento em 17/11/90 (fls. 17), de nascimento de seus filhos, lavradas em 31/5/74 e 7/8/86 (fls. 16 e 18), constando em todas a qualificação de lavrador do demandante, bem como da sua CTPS com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 15/12/87 a 24/8/88, 1º/1/89 a 26/3/89, 16/4/93 a 18/7/95, 20/7/95 a 8/4/96 e 15/4/96, sem data de saída, constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a sua condição de rurícola.

Cumprido ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 75/76), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que o demandante exerceu atividades no campo.

Merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

***"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.***

*1.É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.*

*2.A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.*

*3.Precedentes.*

*4.Recurso especial conhecido, mas improvido."*

*(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)*

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova ***exclusivamente*** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado. Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no "imediatamente anterior ao requerimento do benefício" - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *oportuno tempore*, isto é, no período "imediatamente anterior ao requerimento do benefício"...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período "imediatamente anterior ao requerimento do benefício", pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica.

Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

*"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mutações axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"*

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurista Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "retrocesso científico" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

*§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

*§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

*(...)"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença remunera condignamente o serviço profissional prestado. Outrossim, incabível, em se tratando de ação condenatória, o seu arbitramento sobre o valor dado à causa, tendo em vista o disposto no art. 20 § 3º, do Código de Processo Civil.

Por fim, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados a fls. 15/23 somados aos depoimentos testemunhais (fls. 75/76). O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada do requerente, motivo pelo qual entendo que a MM.<sup>a</sup> Juíza de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, conheço parcialmente da apelação, negando-lhe seguimento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015000-79.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.015000-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ANA HELENA PICOLI DA SILVA

ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00075-8 1 Vr COLINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 27) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, "*observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50. Sem condenação em custas, indevidas pela autarquia*" (fls. 154).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 179/184, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Júnior opinou no sentido de que o caso concreto não suscita intervenção ministerial.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade da demandante - com 58 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 113/114). Afirma o escúlpio encarregado do exame que a autora é portadora de "hérnia de disco lombar, hipertensão arterial sistêmica (HAS) e diabetes" (fls. 114). Concluiu que "cl clinicamente há incapacidade laboral pelas patologias descritas para rural" (fls. 114). Outrossim, questionado pelo INSS se a requerente é portadora de anomalia que a impeça de trabalhar (fls. 40 - quesito nº 3, letra "b"), o especialista respondeu que "Sim" (fls. 115).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.**

**AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."**

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. n.º 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."



(STJ, REsp. n° 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)  
**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N° 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. **"1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas."** (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. **"Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."** (Súmula do STJ, Enunciado n° 83).

3. **A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado n° 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".**

4. **Agravo regimental improvido."**

(STJ, AGA. n° 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: **"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei n° 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. n° 2005.60.05.001736-3).**

**A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).**

**Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.**

**Passo a decidir.**

**Por primeiro, verifiquemos que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).**

**Cumpra ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).**

**Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006."** (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 133/134 realizado em 17/4/08, demonstra que a autora reside com seu marido, Sr. Antônio Lucas da Silva, de 63 anos, em imóvel próprio, composto por: três dormitórios, uma sala, uma cozinha, um banheiro, uma despensa e uma área de serviço. A renda familiar mensal é de **R\$ 477,14**, provenientes do auxílio-doença recebido pelo esposo da requerente, benefício este em valor superior ao salário mínimo vigente. A assistente social constatou que **"os medicamentos para o casal durante o mês somaram a quantia de R\$ 185,00, os quais são adquiridos pelos filhos. No mês de março/08 foi também da responsabilidade dos filhos o pagamento de duas consultas médicas - R\$ 150,00 e um exame R\$ 120,00"** (fls. 133). O estudo social foi elaborado em 17/4/08, data em que o salário mínimo era de **R\$ 415,00**.

Outrossim, conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada do extrato ora determino, verifiquei que o marido da demandante recebe aposentadoria por invalidez desde 16/11/09, no valor de **R\$ 670,37** (superior ao salário mínimo vigente).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019420-30.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.019420-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : RITA DE CASSIA NERY

ADVOGADO : CRISTIANO TRENCH XOCAIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.17441-5 1 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 18.11.2008, onde a autora objetiva a concessão de benefício de prestação continuada, alegando que está incapacitada.

O juízo *a quo* julgou extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, diante da existência de coisa julgada

A autora apelou, pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso. Há coisa julgada, por sua vez, quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.

José Joaquim Calmon de Passos afirma que a coisa julgada configura pressuposto processual de desenvolvimento negativo, o que significa dizer que a validade da relação processual depende de sua inexistência.

Sobrevindo a coisa julgada material, qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da sentença (ou acórdão) de mérito, a norma concreta contida na sentença recebe o selo da imutabilidade e da incontestabilidade.

A propósito, cite-se nota do artigo 467 do CPC, Theotonio Negrão, 28ª edição, verbis:

*"A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu (Pontes de Miranda) (RT 123/569)".*

Para reconhecimento do instituto da coisa julgada, deve-se verificar a tríplice identidade dos sujeitos, pedido e causa de pedir.

Para os fins indicados, deve imperar a identidade jurídica, ou seja, que os sujeitos se apresentem na mesma qualidade. A identidade do objeto deve apresentar-se com relação aos pedidos mediato e imediato e, por sua vez, a identidade da causa de pedir deve resultar do mesmo fato jurídico nas demandas, incluindo-se o fato constitutivo do direito do autor e da obrigação do réu.

Cabe ao magistrado, inclusive de ofício, observar a coisa julgada, corolário da segurança jurídica e um dos pilares do Estado de Direito.

O caput do artigo 5º da vigente Constituição da República, de fato, indo ao encontro de um anseio primordial da espécie humana, diz que é inviolável o direito à segurança, o que não impede, à luz do ensinamento de José Afonso da Silva, in *Direito Constitucional Positivo* "(...) seja ele considerado um conjunto de garantias, natureza que, aliás, se acha ínsita no termo segurança". Dentre essas garantias, encontra-se a proteção constitucional à coisa julgada material, que torna possível a segurança jurídica, especialmente no que diz respeito à estabilidade dos direitos subjetivos. Ferir a coisa julgada, implica, portanto, violar garantia de direito inviolável.

Por oportuno, cumpre transcrever julgado desta Corte, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS NO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. MATÉRIA TÍPICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DISCUTIR EM NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FEITO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.**

1. As matérias relacionadas às condições da ação são de ordem pública, devendo ser reconhecidas de ofício e em qualquer grau de jurisdição. Inteligência do artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil.

2. Se a parte dispõe de título executivo, carece de interesse processual para ajuizar novo processo de conhecimento.

3. O trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo de execução pela satisfação da obrigação não muda tal panorama, pois que cumpria ao apelante discutir naquele procedimento as questões relativas à atualização monetária e juros moratórios incidentes no precatório complementar.

4. Feito que se extingue sem julgamento de mérito. Recurso prejudicado."

(AC 890503; Relatora: Marisa Santos; 9ª Turma; DJU: 12/08/2004, p. 550)

A autor ajuizou demanda idêntica perante o Juizado Especial Cível de Sorocaba (Processo nº 2005.63.15.005800-0), a qual foi julgada improcedente, com trânsito em julgado em 27.06.2007, conforme extrato de andamento processual e cópias da sentença e do acórdão, juntadas às fls. 41-49.

Importante ressaltar, ademais, que a autora, nestes autos, não trouxe nenhum elemento diferente daquele outro feito, situação que autoriza a repositura da demanda, nos termos do artigo 471 do Código de Process Civil. Pelo contrário, reitera a descrição dos fatos e apresenta os mesmos atestados médicos, conforme cópia da petição inicial e documentos, cuja juntada ora determino.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026069-11.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.026069-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ONESIA RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO : NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO

No. ORIG. : 06.00.00065-5 1 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO

Cuida-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo, a partir do ajuizamento da ação. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, pugnou pela redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"*.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 14.11.1999 (fls. 11), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 108 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Juntou cópia da certidão de nascimento dos filhos, ocorridos em 16.05.1959 e 05.10.1966, qualificando-a como lavradora.

Tais documentos constituem início de prova material.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da autora (fls. 73-74).  
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.  
Frise-se que o fato de o marido da autora ter exercido atividade urbana, bem como de ter se aposentado por invalidez, não alteram a solução da causa, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.  
De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.  
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.  
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.  
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 14 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027213-20.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.027213-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ROSARIA DIAS RODRIGUES

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00029-5 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito existente na data da sentença. Benefício concedido a partir da citação.

A autora apelou (fls. 54-58), pleiteando a majoração da verba honorária para o percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a data da implantação do benefício e que o termo inicial ocorra a partir do ajuizamento da ação.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

Decido.

Insurge-se a apelante quanto aos honorários advocatícios e o termo inicial da concessão do benefício.

O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.

Com relação aos honorários advocatícios, é entendimento da Turma sua incidência no percentual de 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO (ART. 23 DA LEI 8.213/91). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. PRESTAÇÕES VINCENDAS. SÚMULA 111-STJ. (Omissis)*

*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas (Súm. 111 - STJ), mas apenas sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença.*

*Recurso conhecido e provido.*

*(RESP 590513, Relator José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 08/03/2004, p.329).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TERMO FINAL - SÚMULA 111 DO STJ.*

*- Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*

*- Os honorários advocatícios devem ser fixados considerando apenas as parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença. Incidência da Súmula 111 do STJ. Precedentes.*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(RESP 470857, Relator Jorge Scartezzini, Quinta Turma, DJ 15/12/2003, p. 364).*

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. PROVA DA CAPACIDADE. SÚMULA 7-STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 - STJ.**

1 - A tese da existência de capacidade laboral do segurado para fim de restabelecimento de auxílio-doença tem sua verificação condicionada à incursão na seara fático-probatória, decidida pela instância ordinária, atraindo, em conseqüência, a incidência da súmula nº 7, do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

2 - Nos termos da súmula 111 - STJ, os honorários advocatícios incidem apenas sobre as prestações vencidas, consideradas como tal todas aquelas ocorridas até a data da prolação da sentença. Precedentes.

3 - Recurso conhecido, em parte, e nesse particular, provido.

(RESP 409374, Relator Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 02/12/2002, p.388).

Quanto ao termo inicial, deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS - REMESSA OFICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA .**

- Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários-mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentando pela Lei nº 10352 de 26/12/2001).

- Segundo o artigo 143 da Lei 8.213/91, com a redação determinada pela Lei 9.063 de 14 de junho de 1995, os trabalhadores rurais que, embora enquadrados como segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social, não verteram para a previdência as necessárias contribuições, terão direito à aposentadoria por idade, restrita ao valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir de 24 de julho de 1991, data da vigência daquela lei, desde que comprovem o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício.

- Na hipótese, a parte autora implementou o requisito da idade, condição essencial para obtenção do benefício pleiteado. Restou demonstrado que exerceu atividade rural, pelo período exigido na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91.

- Mantido o percentual dos honorários advocatícios fixado na r. sentença pois em conformidade com o disposto no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil. A incidência opera-se sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do STJ.

- O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, será concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

- Remessa Oficial não conhecida.

- Apelação parcialmente provida."

(AC 2004.03.99.013884-0, rel. Des. Federal Eva Regina, j. 07.07.2008, v.u.)

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porquanto manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028551-29.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028551-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ONDINA BOQUIO ZUCHI

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 07.00.00093-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes, no prazo de cinco dias, sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, cuja juntada do(s) extrato(s) ora determino. Int.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030785-81.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.030785-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : ROSA APARECIDA GARCIA FERREIRA  
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00061-4 2 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A sentença de fls. 17/20 (proferida em 13/04/09) julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do C.P.C., sob o fundamento de que o Juízo de Direito da Comarca de Sertãozinho não é competente para apreciar e julgar o pedido, em face da criação do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, que tem jurisdição sobre o referido município e competência absoluta para processar as demandas cujo valor da causa não supera os 60 salários mínimos.

Inconformada apela a autora, requerendo, em síntese, a anulação da sentença, com o provimento do recurso e o retorno dos autos à Segunda Vara da Comarca de Sertãozinho, para regular processamento do feito.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado no C. Supremo Tribunal Federal, decido:

Assiste razão à apelante.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar a parte autora da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Assim, considerando que a Comarca de Sertãozinho, que engloba a cidade de Barrinha, onde é domiciliada a parte autora, ora apelante, não é sede de Vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária.

Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supracitada, que ora transcrevo:

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

*(...)*

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

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa, ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença e determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Sertãozinho.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034673-58.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.034673-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEODORA CAMARGO DA MOTA

ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 07.00.00093-6 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 27.12.1929, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).*

*II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.*

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal em 07.08.2007 e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Para comprovar suas alegações juntou, a autora, às fls. 14 e 16, cópia da certidão de seu casamento com lavrador (assento lavrado em 29.05.1948) e cópia da certidão de casamento de um de seus filhos (assento lavrado em 08.07.1995, o filho lavrador); também, cópia de sua carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Apiaí, admitida em 31.10.1996 (fls. 15).

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada às fls. 60-62, o seu cônjuge trabalhou para a Prefeitura Municipal de Ribeira de 12.09.1979 a 22.03.1988. Além disso, a autora recebe pensão por morte previdenciária de seu marido, com DIB em 21.08.1990, na condição de ferroviário. O que afasta que se possa estender a ela a pretendida qualificação de lavrador.

Ainda, de ver que na certidão de casamento de seu filho, realizado em 08 de julho de 1995, declara a autora sua profissão como prendas domésticas e, um ano após, consta que foi admitida no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Apiaí.

Em verdade, o depoimento pessoal da autora e a testemunha ouvida não colaboram, quando diz a autora que "trabalhava com meu marido em um terreno de propriedade de meu tio" e, a testemunha Maria Gorgonha, que "a autora trabalhava com o marido, em terreno de propriedade de terceiros, no bairro Rio Claro". Ainda, há a afirmação, em ambos os testemunhos, que a autora plantava para consumo próprio e nunca teve empregados, nada disso dito na inicial.

Vale dizer, não se pode afirmar que a autora trabalhava com seu marido em propriedade rural se o marido aposentou-se como ferroviário, se trabalhou na Prefeitura Municipal de Ribeira. Também, causa espécie que tenha sido admitida no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Apiaí em 1996 e, na audiência, tenha dito que parou de trabalhar em 1990.

Assim, a prova documental direta, trazida pela autora, colide com os depoimentos e, como se vê, a extensão da qualificação do marido não se admite, porque exerceu atividade urbana, tendo se aposentado nessa condição.

Assim, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, inviabiliza estender-lhe a qualificação do cônjuge e enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).



**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I .

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037744-68.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.037744-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO DIVINO DE ALMEIDA

ADVOGADO : AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO

No. ORIG. : 07.00.00105-0 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, a partir do indeferimento administrativo.

Pedido julgado parcialmente procedente para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial(30.07.2008), com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, a partir do vencimento de cada parcela do benefício. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela "para implantação do benefício com DIP (data de início de pagamento) para daqui a três meses". Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Apelou, o INSS, requerendo a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela e, no mérito, a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

*"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*

*(...)*

*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".*

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada

e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra. A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.<sup>a</sup> edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

*"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."*

*In casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.

Destarte, rejeito a matéria preliminar.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:

*"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1º, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."*

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor juntou CTPS com registro de vínculos rurais nos períodos de 01.09.1989 a 08.12.1989, 01.01.1990 a 01.11.1990 e de 10.01.1995 a 13.09.1995 (fls. 13-16) e certidão de nascimento de sua filha, Cleide Pereira de Almeida, com assento em 03.04.1979, registrada sua profissão como lavrador (fl. 18).

Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 75-77). As testemunhas afirmaram que o autor sempre se dedicou ao trabalho rural, sendo que seu último emprego foi no sítio do proprietário de um restaurante da região, onde trabalhou por aproximadamente dez anos. Especificaram que o autor "cuidava de porcos, carpia e cuidava de horta", tendo cessado suas atividades por volta do ano de 2005 ou 2006, em virtude de seu precário estado de saúde.

Corroboraram as declarações do autor no sentido de sempre ter trabalhado no campo e ter parado de trabalhar em razão das enfermidades de que é portador.

Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.**

*- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."*

*(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).*

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.**

*1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.*

*2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.*

*3. Recurso conhecido, mas improvido."*

*(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).*

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

É incontestável o valor probatório de carteira de trabalho na qual é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que pretende comprovar, de acordo com o artigo 106, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Destarte, restou comprovada a atividade do autor como trabalhador rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.

No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.

A perícia médica, realizada em 30.07.2008, atestou ser, o autor, portador de insuficiência cardíaca congestiva de etiologia chagásica (CID I50-9). Concluiu, o Sr. Perito, com base em exame clínico e exame médico apresentado por ocasião da perícia, que o periciado apresenta "*incapacidade multiprofissional a qualquer atividade que envolva atividade física*", fixando a data de início da incapacidade no ano de 2005 (fls. 100-106).

O laudo médico pericial elaborado pelo assistente técnico do INSS, em 22.07.2008, concluiu que, conquanto o periciado seja portador de cardiopatia chagásica, apresenta incapacidade laborativa parcial e temporária, fixando a data de início da incapacidade em 2005 (fls. 87-89).

Desse modo, conquanto o assistente técnico do INSS tenha concluído pela incapacidade parcial e temporária, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez, eis que, considerando a idade do autor (58 anos) e seu baixo grau de instrução (não alfabetizado segundo consta de seus documentos pessoais - fls. 13 e 17), as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, diante da profissão de lavrador que sempre exerceu.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo e DIB em 30.07.2008.

Quanto à habilitação dos sucessores do falecido, trata-se de matéria iniciada em 1º grau e lá deverá ser solucionada, mercê dos princípios da celeridade e da instrumentalidade das formas, este previsto no art. 244 do Código de Processo Civil.

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, por ser manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040100-36.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.040100-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ ANTONIO DE LIMA

ADVOGADO : ALINE CRISTINA SILVA LANDIM

No. ORIG. : 06.00.00119-0 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 11/09/2006 (fls. 32).

A sentença, de fls. 104/108, proferida em 07/04/2008, julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a conceder ao autor benefício assistencial a partir do laudo pericial, com correção monetária, desde o ajuizamento da ação, e juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Condenou o INSS ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, não incidentes sobre o valor das prestações vincendas. Deixou de condenar a Autarquia Federal ao ressarcimento das custas processuais, em razão da assistência judiciária gratuita. Determinou o pagamento das prestações vencidas por meio de precatório. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários periciais, arbitrados em R\$ 234,80, conforme a Resolução nº 558/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Interpôs o autor recurso adesivo, pleiteando a alteração do termo inicial do benefício para a data da citação, modificação dos critérios de correção monetária e juros de mora, majoração da verba honorária e condenação da Autarquia ao pagamento de custas e despesas processuais.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões do autor, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 07/06/2006, o autor com 52 anos (data de nascimento: 15/07/1953), instrui a inicial com os documentos de fls. 10/23 e 58, dos quais destaco: atestado médico de 22/08/2005, informando que o requerente sofreu ferimento cortocotuso no antebraço, com lesão muscular e nervosa, apresentando sequelas que limitam sua atividade laborativa (fls. 12); exame médico de 22/04/2005, com diagnóstico de lesão ulcerada e blastomicose sul-americana (fls. 13).

O laudo médico pericial (fls. 80/82), datado de 30/06/2008, informa que o autor refere que em 2003 sofreu ferimento no punho direito, que afetou os tendões, tendo dificuldade para pegar na enxada. Conclui que é portador de hérnia incisional abdominal, que gera incapacidade total e temporária para o trabalho. Observa que não há limitação da apreensão da mão direita. Informa não haver incapacidade para as atividades do cotidiano.

Veio estudo social (fls. 54/55), datado de 18/07/2007, informando que o autor e sua companheira, residem em casa própria, de aspecto pouco satisfatório e com poucos utensílios domésticos. Sofre com problemas de saúde, tendo inclusive se submetido a cirurgia para tratamento de úlcera na laringe, e é assistido com medicamentos fornecidos pela Municipalidade. Relatou o requerente que sua companheira está desempregada e desenvolve atividade de trabalhadora rural ou doméstica, com o que recebe R\$ 120,00 (0,28 salário mínimo). Recebem uma cesta básica por mês de serviço assistencial.

Em depoimento pessoal, fls. 96/97, colhido em 26/03/2009, relata que não trabalha mais há quatro anos, em razão de problemas de saúde. Mora com sua esposa, que trabalha, com frequência irregular, em "pau de arara", com o que recebe cerca de R\$ 100,00 ou R\$ 120,00. Recebe auxílio de amigos e uma cesta básica de serviço social. Sua casa é própria. As testemunhas (fls. 98/101) reiteram as informações prestadas pelo autor.

Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o autor está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

O requerente não logrou comprovar o requisito da incapacidade, essência do benefício assistencial, já que o laudo pericial conclui está total e temporariamente incapacitado para o trabalho, em razão de hérnia incisional abdominal, e ainda, observa não há limitação da apreensão da mão direita.

Desta forma sua incapacidade é temporária o que não enseja o benefício pleiteado. Ademais, a moléstia descrita no laudo pericial sequer foi suscitada na inicial, que vem embasada na alegação de incapacidade em razão de ferimento "cortor contuso no antebraço direito", no entanto, o Sr. Perito destacou que há "limitação da apreensão da mão direita". Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.

Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS, bem como o recurso adesivo do autor.

Por essas razões, nos termos art. 557, § 1º A do CPC, dou provimento ao recurso do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o recurso adesivo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040162-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040162-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : CLARICE FELISBINO MESSIAS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00016-6 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 04/03/2008 (fls. 16, v.).

A sentença, de fls. 66/68, proferida em 13/07/2009, julgou improcedente o pedido, considerando que a autora não se encontra incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 15/02/2008, a autora, com 45 anos (data de nascimento: 20/10/1962), instrui a inicial com os documentos de fls. 07/12, dos quais destaco: atestado médico de 21/01/2008, indicando tratamento médico de asma (CID J45) (fls. 10).

O laudo médico pericial (fls. 54/58), datado de 12/12/2008, informa que a autora apresenta bronquite, passível de controle por medicamentos, e encontra-se apta para exercer atividades laborativas, desde que não fique exposta a elementos alérgenos. A enfermidade não impossibilita a execução de atividades diárias.

Veio estudo social (fls. 44/47), datado de 12/2008, informando que a requerente reside em casa própria, de aspecto simples, construída com material doado pela prefeitura local. Encontra-se modestamente mobiliada. Moram com a autora um filho de 21 anos, desempregado, a cunhada, de 38 anos, trabalhadora rural com renda de R\$ 300,00 (beneficiária de auxílio-doença), e duas sobrinhas menores de idade. Os gastos da família totalizam R\$ 426,00 por mês. Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

O exame do conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 47 anos, não logrou comprovar a incapacidade, tendo em vista que o problema que a acomete é passível de controle por medicamentos. Encontra-se plenamente capacitada para atividades que não envolvam elementos alérgenos.

Diante do exposto, ausentes os requisitos necessários à concessão do benefício, deve ser mantida a sentença.

Logo, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040213-87.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.040213-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MADALENA LOUREIRO FERREIRA CAPETTA

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00023-7 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Madalena Loureiro Ferreira Capetta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Sentença de improcedência.

A autora apelou requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A apelante completou a idade mínima em 02.01.2004, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses (fls. 13).

A autora acostou cópia dos seguintes documentos:

- \* livro de frequência escolar, em seu nome, constando a qualificação de seu genitor como lavrador;
- \* certidão de casamento de seus genitores, anotada a profissão de seu pai, como lavrador, lavrado em 14.05.1927;
- \* certidões de casamento e títulos eleitorais, de seus irmãos, em ambos anotada a profissão deles como lavradores;

Embora acostada documentação do genitor e dos irmãos da autora e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica.

Com efeito, os poucos documentos acostados não se prestam a comprovar o exercício de atividade campesina pela autora, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra, tampouco do período em que a autora supostamente teria se dedicado a tal mister.

Os testemunhos colhidos são frágeis e genéricos.

Limitaram-se a informar que conhecem a autora desde a década de 60, que ela sempre trabalhou no meio rural, como "diarista" e seu cônjuge era funcionário da Prefeitura Municipal de Tupi Paulista.

De longa data a jurisprudência inclina-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

A ausência de prova documental enseja a improcedência do pedido.

Nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***

*(omissis)*

*A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.*

*(omissis).*

*Recurso não conhecido.*

*( RESP 228.000/RN, Quinta turma, Relator Edson Vidigal, v.u., D.J. de 28/02/2000, pág. 114)"*.

Assim, não merece reforma a sentença proferida.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040495-28.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040495-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : APARECIDA GRANADO DE AZEVEDO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00009-9 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 12/04/2007 (fls. 48).

A sentença, de fls. 162/166, proferida em 15/01/2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art.

203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 26/01/2007, a autora, com 66 anos (data de nascimento: 16/10/1940), instrui a inicial com os documentos de fls. 17/41

Às fls. 69/78, juntou o INSS informações do Sistema Dataprev.

Veio estudo social (fls. 118/119), datado de 21/08/2008, informando que a requerente recebe pensão alimentícia de R\$ 145,25. A família é composta por mais quatro pessoas, além da autora: três filhos, maiores de idade, e sua mãe. O filho Adauto percebe renda de R\$ 415,00, que advém de benefício de prestação continuada. O filho Jesus possui emprego formal e recebe salário de 650,00, ao passo que o filho Aldo trabalha em empresa de construções e percebe R\$ 600,00. A mãe da autora recebe pensão por morte com valor de R\$ 415,00. Moram em casa própria, com cinco cômodos. O genro e netos moram à frente, mas possuem despesas separadas. A residência e a mobília possuem aspecto simples. O filho Adauto possui um Fusca 1980 e Jesus um Fusca 1973. A renda familiar totaliza R\$ 2.225,00 (5,36 salários mínimos) somando-se as rendas supracitadas. A autora submete-se a tratamento pelo SUS, por ser portadora de hipertensão e colesterol.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

O exame das provas mostra que a requerente, hoje com 69 anos, não logrou comprovar a condição de miserabilidade, tendo em vista que o núcleo familiar é formado por cinco pessoas, que residem em casa própria, possuem dois veículos automotores e sobrevivem com renda de 5,36 salários-mínimos.

Além do que, considerando o recebimento de benefício assistencial por outro membro da família, não restou demonstrada a necessidade do benefício pleiteado pela autora, eis que já assegurado pelo Estado, a dignidade mínima da família. Além do que a requerente recebe pensão alimentícia.

Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040673-74.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.040673-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : LAZARA CAMARGO DOS SANTOS  
ADVOGADO : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00014-2 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Lazara Camargo dos Santos objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 15.05.2005, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses (fls. 07).

Para comprovar suas alegações juntou cópias das certidões de casamento, com assento lavrado em 20.01.1968 e de nascimento de filho, de 20.04.1984, em ambas anotada a profissão de seu cônjuge como lavrador, e CTPS deste, contendo os seguintes registros: de 11.11.1991 a 02.09.1996, serviços gerais, em estabelecimento agrícola, de 09.06.1997 a 21.09.1997, como colhedor- trabalhador rural, de 01.10.1997 a 20.08.2001, como serviços gerais, na empresa "Ki Blocos Ltda" e de 01.04.2002, sem registro de saída, na mesma empresa (fls. 11-12).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que determino a juntada, demonstram que o cônjuge da autora aposentou-se por invalidez, na qualidade de comerciário, em 08.04.2008.

Ainda, que a autora inscreveu-se como facultativa, "sem atividade anterior", em 04.12.2003, efetuando descontínuos recolhimentos nessa condição, entre 12/2003 a 02/2010.

Os genéricos testemunhos colhidos afirmaram a atividade rurícola da autora, entretanto, de longa data a jurisprudência inclina-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:



*A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES. 1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rural, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.*

*2. Ausente a comprovação da alegada condição de rural por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*

*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*

*4. Recurso especial improvido."*

*(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041425-46.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041425-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOANA BATISTA DE CAMARGO PEREIRA  
ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00096-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### DECISÃO

Demanda ajuizada por Joana Batista de Camargo Pereira objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 24.06.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses (fl. 06).

Juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 09.09.1972), em que se anota a profissão de seu marido como lavrador e certidão da justiça eleitoral, qualificando-o como agricultor (fls. 09-10).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 29-33, seu marido possui os seguintes registros em CTPS: de 25.07.1978 a 11.10.1979, na "Itabira Agro Industrial S/A", de 09.11.1979 a 10.12.1979, para "Nativa Engenharia S/A", de 01.11.1983 a 16.09.1985, na "Resiflor Agro Florestal Ltda", de 02.12.1985 a 31.01.1986, para "Estacon Engenharia S/A", de 01.02.1986 a 21.06.1986, novamente na "Resiflor Agro Florestal Ltda" e de 01.12.1988 a 30.01.1989, na "Itaipu Produtos Florestais Ltda".

Em que pesem os testemunhos colhidos tenham afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data a jurisprudência inclina-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

**1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.**

**2. Agravo regimental improvido."**

(AgRg no REsp 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento

administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041437-60.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.041437-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSALINDA DE JESUS AMARO

ADVOGADO : MIGUEL BATISTA DE SOUZA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP

No. ORIG. : 09.00.00013-8 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Rosalinda de Jesus Amaro objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Pagamento das parcelas vencidas até a implantação efetiva do benefício, devidamente corrigidas, com atualização monetária desde os vencimentos, mais juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde o requerimento administrativo. Condenou, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a efetiva implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial na data da citação, a utilização de índices previstos na legislação previdenciária para o cálculo da correção monetária, a incidência

dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas até a sentença e a isenção ao pagamento de custas e despesas por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Correspondendo o valor do benefício a um salário mínimo, considerando-se que entre a data do requerimento administrativo (07.11.2008) e a sentença (registrada em 19.08.2009) o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 11.10.2007, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses (fls. 07).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

Para comprovar suas alegações, juntou cópias das certidões de casamento, com assento lavrado em 16.01.1977 e de óbito de seu cônjuge, Sr. Antonio Amaro, ocorrido em 10.07.1997, em ambas anotada a profissão deste como lavrador (fls. 10-11).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora como "prendas domésticas" não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.*

*2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

*- Agravo regimental conhecido, porém improvido.*

*(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).*

Documentos públicos, as certidões constantes dos autos (casamento, nascimento etc.) gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

**PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora, ainda à época da audiência (fls. 50-55).

Dados do CNIS demonstram que a autora é beneficiária de pensão por morte previdenciária, de trabalhador rural, desde 10.07.1997.

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (07.11.2008).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de um por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial. Dou parcial provimento à apelação do INSS para esclarecer que as parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561/2007-CJF, os juros de mora devidos à razão de um por cento ao mês, contados a partir da citação, manter a verba honorária em 10% (dez por cento), considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e isentar do pagamento das custas. Mantida a tutela anteriormente concedida.

I.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041775-34.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.041775-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : TEREZA MARTINS DOS SANTOS E SOUZA

ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO ALEGRIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00823-2 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Demanda ajuizada por Tereza Martins dos Santos e Souza objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, porque a autora não cumpriu o despacho que suspendeu o processo por 60 (sessenta) dias para que fosse comprovado o prévio ingresso na via administrativa.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: "*nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento*".

Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.

Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas).

Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, assim decide esta Corte:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.**

- *Omissis.*

- *O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.*

*Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.*

*Exegese do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).*

*Omissis.*

- *Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.*

*( AC 95.03.001906-0, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, DJU data: 04/05/2006 página: 487).*

Portanto, plenamente aplicável o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 16.02.2009, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses (fls. 12).

Juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 16.01.1976), em que se anota a profissão de seu marido como lavrador (fls. 15).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que determino a juntada, o cônjuge da autora possui os seguintes registros em atividade urbana: de 09.07.1997 a 22.11.1997, na "S/A Usina Coruripe Açúcar e Álcool", de 26.09.2002 a 09.11.2002, na "CGR Engenharia Ltda", de 19.08.2004 a

31.01.2006, na "SS Administradora de Frigorífico Ltda", de 04.09.2007 a 05.10.2008, para "Frigorífico Margem Ltda", de 03.11.2009 a 18.11.2009, para "A Artefato de Concreto e Materiais de Construção Ltda- ME".

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural, após 1976.

Tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

De longa data a jurisprudência inclina-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a improcedência do benefício.

Nesse sentido:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

**1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.**

**2. Agravo regimental improvido."**

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

**1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rural, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.**

**2. Ausente a comprovação da alegada condição de rural por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.**

**3. Agravo regimental desprovido."**

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

**1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.**

**2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento**

**administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.**

**3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.**

**4. Recurso especial improvido."**

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença e julgo improcedente o pedido. Julgo prejudicada a apelação da parte autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041800-47.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.041800-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FELIA ROZIM CALIXTO

ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI

No. ORIG. : 08.00.00027-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Demanda ajuizada por Felia Rozim Calixto objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural. Citado (29.04.2008), o INSS contestou às fls. 30-42.

Sentença de procedência.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Aciona-se o artigo 557, do Código de Processo Civil, e passa-se a decidir.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 31.12.1921, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91.*

*RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).*

*II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos*



anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. *Apelação da autora provida. Sentença reformada.*"

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal em 20.03.2006 e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Alega a parte autora ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b, parágrafo 1º, art. 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Para comprovar suas alegações juntou os seguintes documentos, em nome de seu cônjuge, José Calixto: certidão de casamento (assento lavrado em 19.07.1941), comprovante de ITR, ano de 1985, referente ao imóvel "Sítio São José", cartão de inscrição junto ao FUNRURAL, emitido no ano de 1981, certificados de cadastro do imóvel junto ao INCRA, anos 80-84, constando enquadramento sindical como "trabalhador rural" e classificação do imóvel como "minifúndio" (fls. 12-22).

Consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada às fls. 44-45, demonstra que José Calixto percebia aposentadoria por idade - empregador rural, constando forma de filiação como empresário, o que gerou, por consequência, pensão por morte à autora, desde 20.12.1985.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, a jurisprudência inclina-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora a de "doméstica" não subtrai o entendimento de que também poderia laborar no campo.

Contudo, além de não haver nenhuma prova material em seu nome, os documentos carreados não permitem concluir que o labor se deu em regime de economia familiar: seu marido era proprietário de minifúndio e inscreveu-se junto à Previdência como empregador rural - empresário.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041866-27.2009.4.03.9999/MS  
2009.03.99.041866-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEUZA ANGUITA DE SOUZA

ADVOGADO : SILVANA DE CARVALHO AMATRUDA

No. ORIG. : 08.00.00554-1 1 Vr PEDRO GOMES/MS

DECISÃO

Demanda ajuizada por Cleuza Anguita de Souza objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Sentença de procedência.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando "*a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, tendo em vista a Súmula 149 do STJ que assim preleciona:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário."*

A autora completou a idade mínima em 10.07.2008, devendo comprovar a atividade rural por 162 meses (fls. 11).

Afirma ter trabalhado como rural desde 1970, quando passou a viver em união estável com Odice Ferreira dos Santos. Após desentendimento do casal, em 2002, passou a trabalhar como "bóia-fria".

Para comprovar suas alegações, juntou um único documento: ficha de inscrição de seu suposto companheiro junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pedro Gomes/MS, emitida em 08.10.1984 (fls. 13).

Não há nenhum documento a comprovar a alegada união estável.

Ainda que assim provado, a união extinguiu-se em 2002, no período de carência, não havendo nenhum documento posterior a relacionar a autora às lides campesinas.

Conquanto os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória (fls. 54-56) apontem para o exercício de atividade laborativa da autora, são insuficientes, por si só, para comprovar o alegado trabalho, visto que em relação a ele existe, exclusivamente, prova testemunhal, o que não é admitido, nos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 55. (...)

§ 3º *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.**

1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.

2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.

3. Agravo regimental improvido."

(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.**

- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.

- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.

- Recurso conhecido e provido."

(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)

**"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.**

- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.

- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e provido."

(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.**

1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.

2. Recurso Especial conhecido mas não provido."

(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)

Cumprido ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARÁGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.**

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos.

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida."

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002).

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento consolidado no âmbito desta Terceira Seção (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007207-40.2009.4.03.6103/SP  
2009.61.03.007207-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : FRANCISCO NAKAMURA  
ADVOGADO : BRUNO DIAS CARVALHO PENA RIBEIRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072074020094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, "*com a consideração na apuração dos salários-de-contribuição incidentes as parcelas das gratificações natalinas até a edição da Lei 8.870 de 15 de abril de 1994*" (fls. 9).

Foram deferidos à parte autora (fls. 52) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço, cuja data de início deu-se em 22/6/94 (fls. 14), tendo ajuizado a presente demanda em 1º/9/09 (fls. 2).

*In casu*, não merece prosperar o pleito.

Disponha o art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), em sua redação original, *in verbis*:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*

**§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária. (grifos meus)**

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, que, em seu art. 2º, alterou o § 3º, do art. 29, da Lei nº 8.213/91 dispondo:

"Art. 29

**§ 3º serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).(grifos meus)**

A questão que se coloca reside na possibilidade ou não de incorporação do décimo-terceiro salário (gratificação natalina) no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário.

*In casu*, fica totalmente afastada a incorporação do décimo-terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, tendo em vista que a data de início do benefício reporta-se a 22/6/94 (fls. 14), ou seja, a período posterior ao advento da Lei nº 8.870/94, que *expressamente* excluiu a gratificação natalina do cômputo de sua renda mensal inicial.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003764-57.2009.4.03.6111/SP  
2009.61.11.003764-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARGARIDA SOUZA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE MIGUEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037645720094036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou pleiteando a reforma integral da sentença.

O recurso não foi respondido.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que

descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 17.04.1996, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 90 meses (fl. 11).

Juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 27.07.1957), em que se anota a profissão de seu marido como lavrador (fl. 12).

Juntou, ainda, cópia de 4 (quatro) certidões de nascimento de seus filhos, nos anos de 1958, 1960, 1962 e 1965, o pai Valdino Antonio de Oliveira, marido da autora, lavrador, a autora qualificada como lavradora (fls. 13-16); à fl. 17, certidão de nascimento de outro filho da autora com o marido lavrador, a autora qualificada como doméstica.

Juntou, também, segundo diz em sua inicial, "notas fiscais dos anos de 1972, 1977, 1979, 1982, 1984 e 1988 - documentos que comprovam a atividade rural do marido da autora e portanto, faz provas para ela também - todos estes documentos estão em nome do esposo da requerente, inclusive são documentos originais que se junta aos autos".

Tais documentos constituem início de prova material.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 61-71, a autora recebe pensão por morte previdência, com DIB em 09.04.2003, decorrente de aposentadoria de seu marido, ramo de atividade comerciário.

De ver, ainda, que o marido da autora celebrou contrato de trabalho com o Clube dos Bancários de Marília, admissão em 26.06.1991 e cessação em 09.04.2003, após a fluência de benefício previdenciário; também, o código de ocupação do marido da autora, 55215, TRAB DE S GERAIS (SERVIÇOS CONSERVAÇÃO, MANUT LIMPEZA).

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural pelo período necessário e, mais precisamente, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário da autora. Tampouco há qualquer documento - que embasasse a pretensão de modo suficiente -, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

Vale dizer, embora conste a profissão de lavradora da autora nas quatro certidões de nascimento de seus filhos, a última do ano de 1965, a prova testemunhal, conforme bem elucidada o Juízo monocrático, não ajuda.

A propósito:

*"Entretanto, a prova oral não foi capaz de comprovar o seu labor rural relativamente ao período imediatamente anterior ao implemento da idade mínima exigida à concessão do benefício pretendido, ao contrário, demonstrou cabalmente que ela deixou de exercer atividades campesinas muito antes de completar a idade necessária.*

*Em seu depoimento pessoal, informou a autora que reside em Marília desde 1991 e ao mudar para a cidade parou de trabalhar, passando apenas a cuidar dos afazeres da casa, sendo que seu marido começou a trabalhar no Clube dos Bancários, com serviços gerais.*

*Os depoimentos das testemunhas também não trouxeram melhor sorte à pretensão autoral, vez que confirmam os dizeres de seu depoimento pessoal, tendo, inclusive, a testemunha Manoel afirmado expressamente que a autora mudou-se para a cidade de Marília no ano de 1991, quando deixou de trabalhar na roça.*

*De tal forma, verifica-se que a autora confessou fato contrário à sua pretensão, o que vem corroborado pelas declarações das testemunhas, pois dessa forma não atende a exigência legal de exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade mínima de 55 anos, já que deixou o meio rural em 1991 a somente preencher o requisito da idade mínima em 17.04.1996."*

De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal - que no caso não colabora - vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não sendo possível estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece manutenção a sentença proferida.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porquanto manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.  
I.

São Paulo, 19 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000745-25.2009.4.03.6117/SP  
2009.61.17.000745-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FLORA RUIZ MASCARI  
ADVOGADO : IGOR KLEBER PERINE e outro  
: FERNANDO RAMOS DE CAMARGO  
No. ORIG. : 00007452520094036117 1 Vr JAU/SP  
DESPACHO  
Fls. 117 e vº: Dê-se ciência às partes. Int.

São Paulo, 26 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010861-86.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.010861-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : CLAUDIO SERGIO DE SOUZA LIMA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00108618620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Claudio Sérgio de Souza Lima propôs demanda, sob o procedimento ordinário, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando, em síntese, a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, de modo que não incida o fator previdenciário.

Pedido julgado improcedente.

O autor apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil.

Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito"*.

A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz

Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:

*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".*

Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.

Desta forma, o que "o artigo 285- A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.

Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, discutindo-se, em verdade, a aplicação do fator previdenciário no cálculo da RMI.

A Desembargadora Federal Eva Regina, por ocasião do voto proferido no Agravo na Apelação Cível nº

2009.61.83.007511-6, julgado em 30 de novembro de 2009, com propriedade apreciou o ponto, destacando a relatora:

*"A multiplicação das ações que repetem litígios com base em fundamentos idênticos e que são solucionáveis a partir da interpretação da norma é muito comum na prática forense e decorrem das relações estabelecidas entre os cidadãos e as pessoas jurídicas, sejam elas de direito público ou privado. Trata-se de fenômeno comum na Justiça Federal.*

*A grande quantidade de feitos com essas características ocasiona mais trabalho à administração da justiça, gera grandes despesas ao Poder Judiciário e desperdício de tempo e, desse modo, expõe a racionalidade do sistema judicial descredenciando o Poder Judiciário.*

*Com a edição da Lei nº 11.277, de 7 de fevereiro de 2006, foi acrescentado ao diploma processual civil o referido dispositivo legal que autoriza o magistrado a sentenciar o feito e decretar a improcedência de plano do pedido da parte autora quando a matéria controvertida for unicamente de direito já que nesses casos não haverá necessidade de estender a instrução processual para apuração de fatos, por meio da coleta de provas, permitindo ao juiz, de plano, tomar conhecimento de todo o objeto da controvérsia. Basta, apenas, que haja um precedente do próprio juízo em caso idêntico ao que esteja sob apreciação e onde tenha sido proferida sentença de improcedência que lhe sirva de paradigma.*

*A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. A sua aplicação não viola qualquer outro direito fundamental como o princípio do contraditório na medida em que não é autorizado ao magistrado proferir sentença de procedência antes da citação da parte ré, ainda que já tenha firmado entendimento sobre as questões de direito postas em discussão.*

*Não há que falar, igualmente, em ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição pois, ainda que o feito seja sentenciado de plano, à parte autora foi permitido expor suas razões na inicial, com a possibilidade, inclusive, de modificar a posição do juízo, na medida em que lhe é facultada a interposição de apelação com possibilidade de que o juiz reveja a sua decisão. Ainda que não haja retratação do juízo, a determinação de citação da parte ré a fim de responder ao recurso apenas abreviará a discussão judicial da matéria cuja posição esteja consolidada pelo órgão julgador, e dinamizará a solução dos conflitos de interesse em busca da efetiva pacificação social.*

*Não há que se cogitar, também, de violação do disposto no artigo 285-A do CPC por ausência de observância de requisitos extrínsecos necessários, ao argumento de que sentença não teria feito menção a processo idêntico em que teria sido proferida decisão de improcedência pelo Juízo sentenciante bem como em razão da ausência de transcrição total do teor de referida decisão, porquanto não se pode exigir do juiz aquilo que a norma legal não previu.*

*Ademais, a sentença expôs com clareza solar os motivos da improcedência do pedido da parte autora, na forma em que postulado, tendo sido o conteúdo da norma processual respeitado pelo juízo a quo.*

*Por tais razões em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil"*

Também, com o realce, ementa de acórdão da lavra do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, na Apelação Cível nº 2009.61.83.007140-8, julgada em 16 de março de 2010:

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.**

**I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.**

**II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.**



III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.  
IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.  
V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

Quanto à alegação de que não serve de fundamento a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2111/DF, não prospera.

Com efeito, não se pode conceber que não seja aceita, a embasar sentença, decisão proferida pela Suprema Corte em Ação Direta de Inconstitucionalidade. Se o juiz, ao decidir, serve-se também da jurisprudência, não se admite que não tenha vigor decisão proferida pela Corte Suprema do país, a quem cabe dar a última palavra sobre o direito; decisão que, diga-se, embora liminar, foi exarada em ADIn.

Assim, ficando claro que a discussão nem de longe passa pelo alcance de decisão liminar proferida em Ação Direta de Inconstitucionalidade, o que fez o juiz *a quo* foi, tão-somente, apoiar-se em decisão do Supremo Tribunal Federal, o que não causa nenhum espanto.

Rejeito a matéria preliminar.

Passo ao exame do mérito.

Cumpra inicialmente observar que o benefício da parte autora foi concedido em 11.12.2006.

Noto que o objeto da presente ação se resume à discussão acerca da utilização da tabela correta de mortalidade elaborada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, visto que é um dos componentes da fórmula para o cálculo do fator previdenciário, que por sua vez interfere no cálculo da renda mensal inicial do benefício em questão.

Sabe-se que a legislação a ser aplicada é aquela vigente na data do início do benefício, que, no caso, é 11.12.2006.

Neste aspecto, a legislação deve ser entendida como todas as normas constitucionais, legais e infralegais aplicáveis.

Assim, em cumprimento ao disposto no art. 2º do Decreto Presidencial 3266, de 29 de novembro de 1999, o IBGE vem divulgando anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, referente ao ano anterior, no primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.

Desta forma, considerando o benefício da parte autora, tenho que a "tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos" (§ 8.º, do art. 29, da Lei 8.213/91) a ser utilizada é aquela em vigor na data do requerimento do benefício (art. 31, §13º do Decreto 3.048/1999).

Outrossim, mister esclarecer que, acerca da constitucionalidade do "fator previdenciário", a questão já foi enfrentada pelo STF, em sede de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade (ADInMC 2111 -DF), que concluiu pela constitucionalidade da Lei 9876/99. Neste sentido, confira-se o acórdão do referido julgamento:

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, (...)**

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.  
(...)"

Afastada assim a discussão da constitucionalidade ou não da Lei 9.876/99, legítima a conduta do INSS em incluir a fórmula do "fator previdenciário" no cálculo das aposentadorias concedidas a partir de 29.11.99, data da publicação da Lei 9.876/99.

Desta feita, concluo que o INSS efetuou de forma correta o cálculo do fator previdenciário, utilizando-se da Tábua de Mortalidade divulgada pelo IBGE, nos termos do art. 32, §§ 11, 12 e 13 do Decreto 3.048/99, não merecendo ser acolhido o pedido da autora para que seja revisado seu benefício.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007821-84.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007821-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : ANTONIO EDUARDO FILHO  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00151619120094036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, acolheu exceção de incompetência oposta pelo INSS, determinando o processamento do feito perante a 5ª Subseção Judiciária de Campinas (fls. 28/29).

Sustenta, o agravante que, embora domiciliado na cidade de Campinas, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, detém a prerrogativa de ajuizar a ação de natureza previdenciária na Capital, nos termos da Súmula 689, do Supremo Tribunal Federal. Requer a reforma da decisão para que a demanda seja processada e julgada na 4ª Vara Previdenciária de São Paulo - SP.

Decido.

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "*em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI. Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "*(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual*".

Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal. Embora prevista a concorrência de foros, é tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.

Daí se extraem os fatores determinantes da competência nos casos de demandas previdenciárias: qualidade da parte (participação da autarquia federal num dos pólos da relação processual), natureza da relação de direito material posta em juízo (previdenciária), local do domicílio do segurado e a circunstância de existir ou não, no foro de domicílio do segurado, órgão judiciário da Justiça Federal.

A competência exclusiva da Justiça Federal para processamento e julgamento de feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede de vara federal é inferida do próprio parágrafo 3º, porquanto, do exame literal do dispositivo constitucional, constata-se a possibilidade de ajuizamento da ação na Justiça Estadual "*(...) sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal (...)*", donde se depreende, *a contrario sensu*, que, havendo juízo federal no domicílio do autor, a competência será sempre deste último.

Nesse passo, cumpre esclarecer que a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, evocada pelo agravante, segundo a qual o "*(...) segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro*", não se aplica à presente hipótese, porquanto se refere a segurado

domiciliado em cidade que, embora não seja sede de Justiça Federal, está sob jurisdição de Vara Federal de outro município.

O argumento central dos precedentes que deram origem à Súmula nº 689 gira em torno do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que disciplina o exercício da competência delegada. Vale dizer, prevalece o entendimento de que a alegação de ofensa ao artigo 109, § 3º, da Constituição Federal "(...) não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da previdência, norma em seu benefício instituída" (AGRAG 207.462-3), pois referida norma constitucional "(...) apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-las perante as varas federais da capital" (RE nº 223.139-9). Em casos tais, "(...) optando pelo juízo federal, está-se diante de um caso típico de competência relativa em função do lugar, não podendo, o magistrado, de ofício, dar-se por incompetente" (AGRAG nº 207.462-3).

Assim, nos termos da mencionada súmula, não havendo uma imposição na norma do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, o autor não está obrigado a ver sua ação julgada na Justiça Estadual do município em que reside, podendo optar pela jurisdição federal que alcança a região de seu domicílio ou ajuizar a demanda na Capital do respectivo Estado. *In casu*, sendo o autor domiciliado na cidade de Campinas, que é sede da Justiça Federal (5ª Subseção Judiciária), não incide na hipótese do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir o agravante.

Exsurge, no entanto, questão relativa à concorrência de competência entre vara federal especializada da Capital do Estado e vara federal sediada no município onde domiciliado o autor.

A Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010, de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo 11, que "*a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida.*" Com o processo de interiorização, foram criadas Subseções Judiciárias, mediante portarias dos respectivos Tribunais Regionais Federais, proporcionando maior eficácia e celeridade da prestação da jurisdição e facilitando o acesso ao Judiciário Federal, considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se a competência absoluta funcional das varas federais do interior. Diz-se que, nesses casos, há competência de juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de ofício. Cândido Rangel Dinamarco, com propriedade, disserta:

*"(...) Conquanto determinada em leis de organização judiciária - leis estaduais, quanto aos juízos das Justiças dos Estados - a competência de juízo resulta sempre da aplicação de critérios do interesse geral da administração da Justiça e não do zelo pela mera comodidade de instrução da causa. São extremamente similares a distribuição das atividades jurisdicionais a juízos competentes para certas matérias e em relação a certas pessoas, e a sua distribuição entre Justiças competentes, também segundo esses critérios. Tanto são de ordem pública as normas que disciplinam a competência de jurisdição com fundamento nesses critérios, quanto as que regem a competência de repartir o exercício da jurisdição segundo certas conveniências de especialização, a juízo do constituinte ou do legislador.*

(...)

*Por isso, acima da pura exegese do Código de Processo Civil as razões de ordem pública determinantes da competência de juízo constituem fortíssimo fator que aconselha tratá-la como absoluta - sabido que o caráter absoluto de uma competência é sempre uma projeção dogmática dessas causas políticas de sua imposição."*

Veja-se, a propósito, os julgados *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPETÊNCIA TERRITORIAL-FUNCIONAL - INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL.**

*I - A competência de juízo ou funcional, adquire, excepcionalmente, natureza de competência absoluta, podendo ser declarada de ofício, vez que os fatores motivadores são de ordem pública, razão por que prepondera sobre o interesse das partes.*

*II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de novas Varas, tem como escopo, entre outras questões, uma maior possibilidade de o cidadão ter acesso ao Poder Judiciário, garantindo-lhe uma melhor prestação jurisdicional evitando um deslocamento, na grande maioria das vezes com muita dificuldade, quicá impossibilidade, em decorrência da idade e saúde do jurisdicionado, para a satisfação do seu direito.*

*III - Conflito conhecido, para se declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo."*

(CC nº 7472 - Processo nº 2007.02.01.002319-9 - TRF 2ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, j. 21.03.2007).

**"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.**

*I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de Processo Civil) nem de competência relativa.*

*II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em conseqüência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem*

*pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.*

*III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."*

(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).

O redator do acórdão *supra*, Desembargador Federal André Fontes, tece comentário pertinente quanto à competência absoluta das varas federais do interior:

*"(...) se não for entendida essa competência como absoluta, não somente todo o esforço para tornar o processo mais efetivo e para facilitar o acesso à Justiça sairá prejudicada - uma vez que os advogados continuarão a ajuizar as suas ações na capital, comodamente (muitas das vezes sob a concordância dos pares que defendem o réu), enquanto o juiz continuará distante das provas e fatos, bem como persistirá custoso e incômodo para as partes vir à capital - como também será frustrado o interesse público de descentralização da administração da justiça para melhor distribuição da carga de serviço."* (CC nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região).

Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na Capital, há que ser mantida a competência de Vara Federal da 5ª Subseção Judiciária de Campinas, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001325-15.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001325-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA APARECIDA TORREZANI FELISBINO

ADVOGADO : THALLES OLIVEIRA CUNHA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : THIAGO SA ARAUJO THE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00076-6 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Maria Aparecida Torrezani Felisbino objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A apelante completou a idade mínima em 04.12.2003, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses (fls. 08).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar suas alegações, juntou cópia de sua certidão de casamento, com assento lavrado em 23.07.1966, e de óbito de Moacir José Felisbino, seu cônjuge, constando, em ambas, a qualificação dele como lavrador (fls. 18-19). É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, os depoimentos das testemunhas (fls. 50-52) são insuficientes para comprovar o labor agrícola do autor no período de carência, considerando que foram frágeis e imprecisos.

A primeira testemunha, José Maria Martins, declarou: "que conhece a autora há 40 anos. Afirma também que a autora já não trabalha há 05 anos, sabe disso porque São Benedito é um local pequeno e mora próximo à autora. A autora desempenhava serviços gerais na lavoura, consistentes em : 'ralear, carpinar e apanhar algodão'. A última vez em que a autora trabalhou foi na Fazenda Santa Jacinta. O depoente já trabalhou com a autora na lavoura há cerca de 05 ou 06 anos. Nunca soube que a autora já tenha desempenhado outros serviços além dos descritos acima. Quando o depoente conheceu a autora ela já trabalhava na roça. Afirma que a autora já trabalhou nas Fazendas Santa Jacinta, Santa Bárbara , Santa Emília, Altamira e Fazenda Limão. Trabalhou com a autora nos anos 80 até os anos 90, nas Fazendas descritas anteriormente. Melhor esclarecendo, o depoente afirma que trabalhou com a autora até o ano de 2004."

Maria de Lourdes Amorim Barbosa assevera que "o último local que trabalhou com a autora foi na Fazenda Santa Jacinta, há mais ou menos 15 anos atrás. Conhece a autora há 35 anos e quando a conheceu esta já trabalhava na roça. Quando conheceu a autora ela tinha 12 anos de idade."

Por fim, Delcídes Gomes Filho, declarou que "(...) acredita que atualmente a autora não esteja trabalhando e parou de trabalhar há 04 ou 05 anos. O depoente trabalhou com a autora na Fazenda Santa Emília, há mais ou menos 10 anos. Afirma que depois disto a autora continuou a trabalhar na roça."

Os testemunhos colhidos não permitem asseverar que houve o efetivo labor da autora no período de carência, pelo que, de rigor, a manutenção da sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001975-62.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001975-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA APARECIDA DELPONTI TORQUETTO

ADVOGADO : FABRICIO JOSE CUSSIOL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00036-6 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 21.05.2008 (fls. 22, v.).

A sentença, de fls. 113/114, proferida em 21.07.2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a deficiência e a miserabilidade.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido. A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do art. 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09.10.2006, publicado no DJ de 18.10.2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 04.04.2008, a autora, com 54 anos de idade (data de nascimento: 16.05.1953), instrui a inicial com os documentos de fls. 08/13, dos quais destaco: atestado médico de 22.10.2007, informando que a autora se encontrava em tratamento de espondilite cervical e lombar (fls. 12); relatório de exames de radiografia, com diagnóstico de osteoporose em coluna cervical e escoliose lombar (fls. 13).

Trouxe o INSS, com sua contestação, informações do Sistema Dataprev, referentes à autora e seu marido, SEBASTIÃO TORQUETTO (fls. 46/54). Novas informações relativas ao cônjuge da requerente foram trazidas às fls. 106/111, indicando o recolhimento de contribuições individuais contínuas entre 01/2008 e 05/2009.

O laudo médico pericial, de 11.09.2008 (fls. 62/66), informa que a autora não se encontra apta para realizar serviços pesados, mas ainda pode realizar suas atividades cotidianas. Conclui que a autora apresenta enfermidade na coluna de natureza degenerativa e está incapacitada parcial e definitivamente para o trabalho.

A assistente técnica da Autarquia, em relatório elaborado em 31.07.2008 (fls. 55/57 e 59/61), afirma que a autora apresenta alterações leves que não a incapacitam para sua atividade habitual de dona de casa no momento. Aduz inexistir incapacidade para as atividades da vida independente.

Veio estudo social (fls. 71/79), datado de 28.11.2008, informando que a requerente reside com o marido e o filho. Ambos trabalham na construção civil, porém a autora não soube especificar a renda auferida por ambos. Residem em uma casa alugada (não forneceu o recibo solicitado), com cinco cômodos e mobília modesta. Segundo a assistente social, a autora não se encontra em condição precária de vida.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

O exame das provas mostra que a requerente, hoje com 57 anos, não logrou comprovar a deficiência e a miserabilidade, requisitos essenciais para a concessão do benefício. O laudo médico pericial atesta que autora se encontra apta para realizar suas atividades cotidianas normalmente e que sua incapacidade laborativa é apenas parcial, para serviços de natureza pesada.

Além disso, ainda que não haja no estudo social indicação da renda familiar, as informações do Sistema Dataprev trazidas pelo INSS demonstram que o cônjuge da requerente recolhe contribuições previdenciárias com base em salário de benefício equivalente ao salário mínimo. Ademais a assistente social, por sua vez, afirma expressamente inexistirem condições precárias de vida.

Logo, não há reparos a fazer à decisão, que deve ser mantida.

Por essas razões, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004586-85.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.004586-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLIVIA DE PONTES GALDINO

ADVOGADO : LUCIANE DE LIMA

No. ORIG. : 08.00.00012-4 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Olívia de Pontes Galdino objetivando a concessão de aposentadoria por idade.

Citado em 24.06.2008, o INSS contestou às fls. 24-31.  
Sentença de procedência.  
O INSS apelou, arguindo nulidade absoluta da sentença.  
Com contrarrazões.  
Decide-se.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com **súmula** ou **com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior**".

A competência da Justiça Federal está regulada pelo artigo 109 da Constituição da República. Segundo o critério traçado no inciso I, compete aos juízes federais processar e julgar todas as causas "em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes", com exceção das "de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI, destacando-se que o inciso VIII trata dos mandados de segurança e *habeas data* contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais.

Não obstante a regra inscrita no "caput" do artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual". (g.n.)

Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal.

Como bem apontado pela autarquia, em suas razões recursais, a autora é domiciliada na cidade de Adrianópolis, estado do Paraná, o que se confirma pela leitura da exordial e, se confirma pelo extrato de pagamento de benefícios de fls. 31, que apontou a percepção de amparo assistencial por ela, sendo o valor creditado em agência bancária daquela localidade.

Forçoso concluir que o juízo de direito da Comarca de Apiaí/SP, é absolutamente incompetente para o julgamento do *mandamus*, razão pela qual deve ser declarada a nulidade da sentença.

Nesse sentido: "*Beneficiário da previdência social. Propositura da ação contra o INSS tanto no domicílio do segurado como na Capital do Estado membro.*" (STF- Pleno, RE 287.351-90-RS-AgRg, Maurício Corrêa, j. 2.8.01, DJU 22.3.02, p. 43).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para declarar a incompetência absoluta do juízo, anular a sentença proferida, cassar a liminar e determinar a remessa dos autos à comarca de Adrianópolis/PR.

I.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004619-75.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.004619-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BABIL BARBOSA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARIA LUIZA ALVES ABRAHÃO  
No. ORIG. : 09.00.00133-8 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Fls. 196 - Conforme informações prestadas pelo INSS a fls. 101/103 e a consulta no *Sistema Único de Benefícios - Dataprev*, cuja juntada do extrato ora determino, verifiquei que o INSS implementou o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a Babil Barbosa de Almeida, com DIB em 15/6/07, sob o nº 150.079.156-0. Desta forma, fica prejudicado o pedido de fls. 196. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005829-64.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.005829-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIANE SILVA DOS SANTOS

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

No. ORIG. : 08.00.00216-3 1 Vr BURITAMA/SP

DESPACHO

I- Fls. 105/110: Dê-se ciência à parte autora, tendo em vista a juntada de documentos novos.

II- Fls. 111/112: Tendo em vista que a R. sentença de fls. 81/88 deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imediata implementação do benefício e considerando-se o alegado pela parte autora a fls. 111/112, intime-se o Instituto Nacional do Seguro Social para que se manifeste acerca do eventual cumprimento do *decisum*, no prazo de dez dias.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008332-58.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.008332-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NAIR ZANDOMENICHI DOS SANTOS

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00198-3 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença, antes suscitando matéria preliminar.

O recurso não foi respondido.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, cumpre destacar ser descabida a alegação de nulidade da sentença por violação ao disposto no artigo 132 do Código de Processo Civil. O princípio da identidade física do juiz não se reveste de caráter absoluto. O próprio dispositivo legal prevê as hipóteses em que a regra é excepcionada. A Lei nº 8.637, de 31 de março de 1993, ao inserir a expressão "afastado por qualquer motivo", mitigou ainda mais a norma. Em contrapartida, incluiu o parágrafo único, facultando ao juiz que não colheu a prova em audiência reproduzi-la, caso entenda isso necessário à formação de seu convencimento.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).



Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 27.09.2007, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses (fl. 08).

Juntou cópia de certidão de casamento celebrado em 26.04.1969 com João Alves dos Santos, agricultor (fl. 09); certidão de nascimento da filha Shirley Alves dos Santos, em 03.08.1971, pai José Alves dos Santos, agricultor (fl. 10) e certidão de nascimento do filho Antonio Alves dos Santos, em 19.09.1969, pai José Alves dos Santos, lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. Tal documento constitui início de prova material, mas insuficiente assim como as certidões de nascimento, porque em contraposição a outros elementos dos autos.

Conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 46-53, o marido da autora possui os seguintes vínculos: Empregador não cadastrado (de 11.03.1976 a 06.06.1980); SV Engenharia SA (19.06.1980 a 08.06.1981); Construções e Comércio Camargo Correa SA (23.06.1981 a 18.05.1993; 24.06.1994 a 09.01.1995 e 15.09.1997 a 03.11.1998). Os Códigos de Ocupação dos três primeiros vínculos: TÉCNICOS DE OBRAS CIVIS, AGRIMENSURA, ESTRADAS, SANEAMENTO E TRABALHADORES ASSEMBLADOS e TOPOGRAFO (fls. 47-49).

Aposentou-se, o marido da autora, por tempo de contribuição com DIB em 03.08.1999.

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1969 e, mais precisamente, no período imediatamente anterior ao requisito etário implementado pela autora (ao contrário, em tal período exercia atividade urbana). Tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora. Os testemunhos colhidos, a seu turno, são frágeis ou, pode-se dizer, vão de encontro à pretensão inicial, quando Sebastião da Silva (fl. 32), referindo-se ao marido da autora, diz que "em 1987 ele já estava trabalhando na barragem", ou Adelino Soares Barbosa (fl. 33), afirmando que "o marido dela trabalhava como empregado da Camargo & Correa, como barrageiro".

Não sendo possível estender a qualificação do suposto companheiro, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.  
4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece manutenção a sentença proferida.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010980-11.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.010980-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : RENATA BORGES DA SILVA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00232-6 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DESPACHO

Fls. 166/170: Dê-se ciência às partes. Int.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011552-64.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.011552-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA DE LOURDES NEVES SANTANA

ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE ALEXANDRE DE MORAIS SOBRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00123-6 1 Vr NUPORANGA/SP

DESPACHO

Fls. 106/108: Dê-se ciência às partes. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012140-71.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.012140-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CATARINA HELENA TRONQUINI LUCHETI

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

CODINOME : CATARINA HELENA TRONQUINI LUCHETTI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 08.00.00108-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 04.07.2008, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 20.04.2004, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses (fl. 12).

Juntou cópia de sua CTPS constando contrato de trabalho de 20.10.1982 a 20.02.1983, no cargo de "braçal rural" (fl. 16); antes, à fl. 13, há cópia de certidão de casamento realizado em 14.12.1967, com Dorival Lucheti, lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. Tal documento constitui início de prova material, mas insuficiente e em contraposição a outros elementos dos autos.

Conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 68-73, a autora, no ano de 2002, era contribuinte individual cadastrada como faxineira e seu marido, em 21.10.1993, contribuinte autônomo cadastrado como pedreiro.

Seu marido, por sua vez, foi admitido na empresa SRS Construções S/C Ltda. ME em 18.07.1988, na condição de pedreiro.

Consta, ademais, que seu marido, Dorival Lucheti, aposentou-se por tempo de contribuição, com DIB em 19.03.1999, ramo de atividade comerciário.

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1967 e, mais precisamente, no período imediatamente anterior ao requisito etário implementado pela autora. Tampouco há qualquer documento - prova robusta a desconsiderar tais elementos -, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora, não servindo o contrato de trabalho por curto período, de 20.10.1982 a 20.02.1983.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material

quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00081 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012474-08.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.012474-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : PEDRO PEREIRA DOS SANTOS incapaz

ADVOGADO : MARCO ANTONIO QUIRINO DOS SANTOS

REPRESENTANTE : MANOEL PEREIRA MATIAS

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 09.00.00092-9 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não conhecimento da remessa oficial ou pelo eu improvimento (fls. 126-128).

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, verifica-se do extrato do CNIS, acostado às fls. 63, que a renda mensal do auxílio-doença pago ao autor no período de 12/03/2004 a 08/01/2009 era de R\$ 815,64. Considerando-se o montante apurado entre a data do laudo médico pericial (13.10.2009) e a publicação da sentença concessiva de aposentadoria por invalidez (04.12.2009), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

*"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116). Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*

*Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)"*

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exhibir a seguinte ementa:

**"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

*I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."*

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012957-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012957-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELENA BENICIO DA SILVA SOUZA  
ADVOGADO : CARMEM SILVIA GOMES DE FREITAS  
No. ORIG. : 09.00.00048-9 1 Vr ITABERA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 09.06.2009, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. O recurso foi respondido. É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício. A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo. Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 05.12.2000, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 114 meses (fl. 10).

Juntou cópia de sua certidão de casamento com lavrador, realizado em 03.09.1966 (fl. 12); certidão eleitoral em que consta a profissão de seu marido como lavrador, inscrição eleitoral expedida em 04.08.1975 (fls. 14-15); contrato particular de compromisso de venda e compra de imóvel rural celebrado por seu esposo, de 02.10.1993 (fls. 16). É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. Tal documento constitui início de prova material, insuficiente porque em contraposição a outros elementos dos autos.

Conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 32-33 e 50-58, o marido da autora, Antonio Gonçalves de Souza, Inscrição Principal: 1.064.695.360-2, possui os seguintes vínculos: 06.06.1975 a 07.06.1977 (Fábrica de Tecidos Tatuapé SA); 24.11.1977 a 27.02.1978 (SEG-Serviços Espec. de Segurança e Transp de Valores SA); 03.04.1978 a 30.06.1978 (Plásticos Samurai Ltda.); 03.05.1978 a 12.09.1978 (SEG-Serviços Espec. de Segurança e Transp de Valores SA); 04.09.1978 a 18.09.1978 (Bunge Brasil SA); 09.07.1979 a 03.12.1980 (Osvib Org Serviços de Vigilância Indul. E Bancária Ltda.); 02.02.1981 a 14.04.1981 (Centerform Revestimentos e Madeira Ltda.); 20.02.1984 a 20.03.1984 (Empresa Alvorada Serviços Gerais Ltda.); 10.05.1984 a 30.06.1984 (Contato Serviço Temporário Ltda.); 19.07.1984 a 15.07.1986 (Hercules SA Equipamentos Industriais). Consta, ainda, que em 01.05.1987 cadastrou-se como contribuinte autônomo, código de ocupação Condutor (Veículos), recolhendo contribuições até março de 1990.

O que significa dizer que o sítio adquirido pelo marido da autora, e o trabalho em regime de economia familiar, perdem força como prova diante do exercício de atividade urbana pelo marido, ao que se vê na ocupação "Guardas de Segurança e Trabalhadores Assemelhados". Vale dizer, os vínculos urbanos descaracterizam a atividade rural exercida no regime de economia familiar.

Não se podendo estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.
2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013924-83.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013924-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS SOUZA

ADVOGADO : ROGERIO MONTEIRO DE BARROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00040-7 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A fls. 15 foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

A Autarquia Federal foi citada em 15.06.2007 (fls. 30).

A sentença, de fls. 113/118, proferida em 09.09.2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a deficiência. Cassou a antecipação da tutela.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09.10.2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 07.05.2007, a autora, com 42 anos (data de nascimento: 27/04/1965), instrui a inicial com os documentos de fls. 09/13, dos quais destaco:

a) indeferimento do requerimento administrativo de amparo assistencial a pessoa portadora de deficiência, formulado em 20.04.2007;

a) atestado médico de 25.11.2006, com diagnósticos de anomalia ano-retal congênita, incontinência fecal e exposição do tendão do músculo grácil, informando que a requerente se submeteu a procedimento cirúrgico em 15.03.1995 (fls. 12);

b) estudo social realizado pela Municipalidade de Mariápolis, de 02.05.2007, informando que a autora e seus dois filhos, de 12 e 20 anos, encontram-se em condições precárias. A requerente nasceu com problemas de má formação congênita reto-vaginal e usa bolsa de colostomia de colo transverso. Não tem qualquer renda, os filhos não recebem pensão nem ajuda do pai e, todos sobrevivem apenas com o auxílio de familiares, amigos, membros de igreja e da Prefeitura, que lhe concedem cestas básicas e remédios. Está cadastrada em programas sociais. Não possui recursos para pagar por tratamento médico e depende da ajuda de terceiros (fls. 13).

Às fls. 72/76, trouxe o INSS extratos do Sistema Dataprev, informando a existência de recolhimentos contínuos à Previdência em nome da autora, referentes aos meses entre 12/2004 e 08/2007, tendo o último recolhimento o valor de R\$ 456,00.

O laudo médico pericial (fls. 95/97), lavrado em 15/10/2008, conclui que a autora é portadora de anomalia ano-retal congênita, incontinência fecal e depressão. Informa que, quanto à anomalia congênita, a requerente se submeteu a tratamento cirúrgico e está adaptada funcionalmente, sem dependência de terceiros para a realização das atividades cotidianas. Encontra-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho em razão da depressão, mas não sofre com distúrbios psiquiátricos.

Veio estudo social (fls. 58/59), datado de 26.02.2008, informando que a família é composta por três membros: a requerente e seus dois filhos (23 e 15 anos). Residem em imóvel próprio, em bom estado de conservação, organização e higiene. A única renda da família, de R\$ 76,00, é proveniente do programa assistencial Bolsa Família. Os gastos domésticos totalizam R\$ 140,00 e a família recebe ajuda de terceiros para a alimentação. A requerente relatou ter problemas de saúde e ter que se deslocar a cada três meses para o Hospital das Clínicas de São Paulo, o que faz com auxílio do Município. Afirmou não receber pensão alimentícia e que seu filho mais velho não consegue trabalhar porque tem fortes dores de cabeça e dificuldade de aprendizagem.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

O exame das provas mostra que a requerente, hoje com 45 anos, não logrou comprovar a condição incapacidade para o trabalho. O perito médico é assente em afirmar que a incapacidade laborativa da autora, decorrente de depressão, é temporária.

E ainda, não se afigura a hipossuficiência, tendo em vista que as informações extraídas do Sistema Dataprev demonstram recolhimentos com valores incompatíveis com a renda alegada pela autora no momento da propositura da demanda. Verifico, também, que as condições da residência, relatadas pela assistente social, não indicam miserabilidade. Ademais um dos filhos possui plena capacidade laborativa e pode contribuir com as despesas da casa, bem como o ex-marido, que tem o dever de alimentos com os filhos, principalmente, com aquele que ainda não atingiu a maioridade.

Logo, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014142-14.2010.4.03.9999/SP



RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA DE LOURDES PINHEIRO GOMES

ADVOGADO : ANTONIO DONIZETI DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00177-6 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

O recurso não foi respondido.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 24.01.2003, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses (fl. 08).

Juntou cópia de certidão de casamento realizado em 04.07.1964 com José Aparecido Gomes, lavrador (fl. 11); também cópia da CTPS em que consta contrato de trabalho de 20.01.1987 a 31.03.1987, ela autora no cargo de "trabalhador agrícola" (fls. 12-14).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. Tal documento constitui início de prova material, mas insuficiente e em contraposição a outros elementos dos autos.

Conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 29 e 82-84, a autora tem os seguintes vínculos de trabalho: de 21.07.1986 a 26.08.1986 na empresa Rogoam Citrus S/C Ltda; de 01.09.1989 a 12.09.1990 na empresa Associação das Damas de Caridade de S. Vicente; de 01.03.1993 a 14.02.1996 na empresa Sociedade Filarmônica Pietro Mascagni de Jaboticabal; de 01.10.1996 a 30.01.1999 na empresa Sociedade Filarmônica Pietro Mascagni de Jaboticabal.

Mais, a própria autora acaba isso atestando, juntando cópia de três contratos de trabalho referidos, na Associação das Damas o cargo da autora era "auxiliar", na Sociedade Filarmônica, faxineira (fls. 88-90).

Ora, são vínculos urbanos existentes no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, sendo insuficiente, a garantir o benefício, o único contrato de trabalho rural, de 20.01.1987 a 31.03.1987. Isto é, não restou comprovada a necessária atividade rural da autora.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período

imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece manutenção a sentença proferida.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014317-08.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014317-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA MARQUES HERRERA PUPIM (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SILVIA ANDREA LANZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.02015-6 1 V<sub>r</sub> PIRANGI/SP

DECISÃO

Demanda proposta por Maria Marques Herrera Pupim objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

O recurso foi respondido.

Decido.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, tendo em vista a Súmula 149 do STJ que assim preleciona:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário."

A autora, nascida em 05.06.1944, completou a idade mínima em 1999, devendo comprovar a carência de 108 meses (fls. 09).

Para comprovar suas alegações, juntou cópia de sua certidão de casamento (fls. 13), de sua CTPS (fls. 14-16), de certidão da aquisição de "uma área de terras, denominada Sítio Santa Rita", no ano de 1990 (fls. 17-19), e documentos outros referentes ao referido imóvel (fls. 20-25; 227-31).

De pronto, a certidão de casamento de fls. 13, assento realizado em 22 de julho de 1962, registra que a autora é doméstica e seu marido bancário.

A CTPS juntada não acusa nenhum contrato de trabalho celebrado pela autora.

Quando da aquisição de "uma área de terras, denominada Sítio Santa Rita", em 1990, a autora está qualificada como "senhora do lar".

Embora acostada documentação do marido da autora e admitida a extensão da qualificação profissional, sua qualificação é de bancário, no ano de 1962. As testemunhas, por sua vez, confirmaram que o marido da autora possui uma loja de calçados há, pelo menos, 12 anos, ou, desde 1997.

A autora, por sua vez, disse que seu marido adquiriu uma loja de meias no mesmo ano da aquisição do imóvel rural, em 1990.

Ora, não se tem prova documental que prove o labor rural da autora; a extensão da qualificação de seu marido não é segura, se em 1962 era bancário, em 1990 possuía uma loja de meias, em 2002 aposentou-se por idade, ramo de atividade comerciário (fls. 56).

Diga, ademais, que em se tratando de regime de economia familiar, há necessidade de prova de que o labor se desenvolvia com essa característica, o que fica descaracterizado pelo fato de o marido da autora possuir fonte de renda urbana. Vale dizer, não se pode afirmar que a autora se dedicava à atividade campesina, mas, sim, que a atividade rural não era indispensável à subsistência.

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.

1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.

2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.

3. Agravo regimental improvido."

(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.

- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.

- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.

- Recurso conhecido e provido."

(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)

"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.

- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.

- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e provido."

(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.

2. Recurso Especial conhecido mas não provido."

(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)

Cumprido ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARÁGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos.

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida."

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014353-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014353-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA SUELI PIRES ROLIM DE PAULA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : WILMA FIORAVANTE BORGATTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00083-9 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

O recurso não foi respondido.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 27.07.2009, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Juntou cópia de sua certidão de casamento realizado em 26 de dezembro de 1980 com José Nelson Rolim de Paula, lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. Tal documento constitui início de prova material, mas insuficiente e em contraposição a outros elementos dos autos.

Em oposição estão informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 21-22, dando conta que a autora trabalhou na Mercearia Corcovado Ltda. ME de 01.03.1984 a 12.01.1985 e na Prefeitura Municipal de Piedade de 27.08.2001 a 31.12.2002.

Os testemunhos colhidos, por sua vez, não são seguros, não sendo suficiente a afirmação de que "a autora sempre trabalhou na roça como diarista"; também em contraposição ao CNIS a afirmação de que nunca houve o exercício de atividade urbana pela autora.

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1980 e, mais precisamente, no período imediatamente anterior ao requisito etário implementado pela autora. Tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece manutenção a sentença proferida.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014594-24.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.014594-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDENICE RIBEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA  
No. ORIG. : 09.00.00020-6 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 19) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, "*calculando-se pelas regras legais o valor ou, no caso de ausência de contribuição comprovada, pelo valor mínimo legal*" (fls. 48) a partir da citação, incluindo o abono anual. Determinou que "*Sobre as parcelas vencidas, desde a época em que eram devidas até o efetivo pagamento, haverá a incidência, uma única vez, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F, da Lei 9.494, de 1997, com atualização trazida pela lei 11.960, de 29 de julho de 2009, entendendo como vencidas as parcelas devidas até a implantação do benefício*" (fls. 48). A verba honorária foi arbitrada em R\$400,00. Condenou a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões, na qual foi requerida a antecipação dos efeitos da tutela, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (3/3/09), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 12 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 60 (sessenta) anos, à época do ajuizamento da ação.

O mesmo não poderá ser dito, no entanto, no tocante à comprovação do seu tempo de serviço rural.

Para comprovar a alegada atividade rural, foram juntados os seguintes documentos:

1. Certidão de nascimento da autora, sem a qualificação de seus genitores **Sr. José Ribeiro dos Santos e Sra. Belinda Ribeiro da Silva**, lavrada em 12/7/54 (fls. 13).

2. Certidão de nascimento do Sr. José Carlos da Silva, lavrada em 28/6/68, constando como genitores a **Sra. Valdenice Ribeiro da Silva** e o Sr. Quintino Jacinto da Silva, qualificado como lavrador (fls. 20), sendo os **avós maternos o Sr. José Ribeiro da Silva e a Sra. Maria Ribeiro dos Santos**.

3. Certidão de nascimento do Sr. Maurílio Jacinto da Silva, lavrada em 9/7/66, constando como genitores a **Sra. Valdenice Ribeiro da Silva** e o Sr. Quintino Jacinto da Silva, constando a qualificação de lavrador deste último (fls. 15) e **avós maternos Sr. José Ribeiro da Silva e Sra. Belinda Maria da Conceição**.

4. Certidão de óbito do Sr. Quintino Jacinto da Silva, lavrada em 13/4/98, na qual consta que "*O extinto não deixou bens, deixou os seguintes filhos: JOSE CARLOS, MAURILIO, MARCELO, MARIA APARECIDA, MARLENE E APARECIDO.*" (FLS. 16), sem indicação de cônjuge ou companheira, bem como da profissão deste.

Todavia, observo que os mesmos não podem ser utilizados como início de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente, tendo em vista a disparidade verificada entre os nomes constantes da documentação mencionada. Ademais, ainda que se admitisse os referidos documentos como início de prova material, observo que o Sr. Quintino Jacinto da Silva possui registros de atividades urbanas nos períodos de 11/7/76 a 29/12/76, 1º/8/77 a 16/1/77, 2/1/78 a 14/2/78 e 22/11/79 a 29/12/79, e recebeu "*AUXÍLIO ACIDENTE*" de 3/1/84 a 30/11/98, estando cadastrado no ramo de atividade "*INDUSTRIÁRIO*".

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a autora tenha exercido atividades no campo no período alegado.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**
4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido." (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Por fim, quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, não verifiqui, *in casu*, a presença dos pressupostos exigidos pelo art. 273 do Código de Processo Civil.

Com efeito, embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente a condição da prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação, uma vez que não ficou comprovado que a demandante exerceu atividades no campo no período exigido em lei.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido e indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014630-66.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014630-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA HELENA BETINELI SANTOS

ADVOGADO : MARCOS ROGERIO JACOMINE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00027-9 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou pleiteando a reforma integral da sentença.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 24.08.2006, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses (fl. 16).

Juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 20.06.1970), em que se anota a profissão de seu marido como lavrador (fl. 17).

Juntou, ainda, cópia de 3 (três) certidões de nascimento de seus filhos, nos anos de 1973, 1978 e 1979, o pai Manoel dos Santos Junior, marido da autora, lavrador, domiciliado em 1973 na Fazenda Viradouro e em 1978 e 1979 na Fazenda Guabirola (fls. 18-20).

Juntou, também, em nome de seu marido, notas fiscais de produtor (fls. 21-24, anos de 1977 e 1978); proposta para financiamento agrícola (fls. 25 e 27, ano de 1977); cédula rural pignoratícia (fls. 26 e 28); notas fiscais de produtor (fls. 30-32, ano de 1982).

Tais documentos constituem início de prova material.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 42-49, o cônjuge da autora possui vínculo estatutário com a Prefeitura de Floreal; e a confirmação está à fl. 105, informando o senhor prefeito de Floreal, conforme ofício datado de 9 de dezembro de 2008, que Manoel dos Santos Junior "é ocupante do cargo efetivo de Ajudante Geral admitido em 01 de Abril de 1991".

Mais, a autora confirma, à fl. 100, que seu marido trabalha "faz quase 20 anos" na Prefeitura, assim como a testemunha Valdomiro Franco (fl. 102).

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1982 e, mais precisamente, no período imediatamente anterior ao requisito etário implementado pela autora trabalhava ele na Prefeitura de Floreal. Tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal - que no caso não colabora - vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não sendo possível estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".



"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece manutenção a sentença proferida.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porquanto manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014693-91.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.014693-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GENY LADEIRA BERGAMIN

ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES

CODINOME : GENI LADEIRA BERGAMIN

No. ORIG. : 09.00.00014-2 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou o INSS ao pagamento do benefício, na forma legal, desde a citação, no valor de um salário mínimo, mais décimo terceiro salário, acrescido de correção monetária e juros legais a contar da citação. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, isentando-o do pagamento de custas.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença, sustentando, antes, a ausência de prévio requerimento administrativo.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

Decido.

A preliminar de ausência de prévio requerimento administrativo fica rejeitada, quer nos termos da cópia da decisão de fls. 30-31, proferida no agravo de instrumento nº 2009.03.00.003781-4, quer porque o requerimento administrativo ocorreu, conforme fls. 35.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 21.05.1995, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 78 meses (fls. 11).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

A requerente juntou cópia de certidão de casamento com lavrador (assento em 16.08.1973, fls. 19); cópia de recibos de mensalidades pagas ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Moreira Sales, pagos por seu marido, dos anos de 1994, 1996 e 1997 (fls. 12-14); cópia de documento que noticia o requerimento de aposentadoria por idade, 07.11.1996, por seu marido (fls. 15); cópia de certidão de óbito de seu marido, assento em 15.09.2007, profissão lavrador (fls. 16); cópia de certidão de nascimento de seu filho Sidnei Bergamin, em 17.06.1979 (fls. 17).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de os documentos carreados anotarem como profissão da autora "do lar" não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois tais documentos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.*

*2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

*- Agravo regimental conhecido, porém improvido.*

*(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).*

Documentos públicos, as certidões constantes dos autos (casamento, nascimento etc.) gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

**PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.**

*1. O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.*

*2. Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).*

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 75-76).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, nego seguimento à apelação do INSS, porque manifestamente improcedente.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014921-66.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.014921-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ANDREIA DE SOUZA

ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00030-2 1 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

1. Fls. 123/129: Dê-se ciência às partes.

2. Após, dê-se nova vista ao Ministério Público Federal. Int.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015143-34.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.015143-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIZABETE DA SILVA RODRIGUES

ADVOGADO : SUELY ROSA SILVA LIMA

No. ORIG. : 09.00.01196-2 2 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 25) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, "*devendo as prestações vencidas no período serem adimplidas de uma só vez e corrigidas monetariamente pelo INPC a partir de quando deveriam ter seido pagas, incidindo juros de mora (1% ao mês - art. 161, §1º, do CTN), o que faço com esteio nos artigos 50 e 33 da Lei nº 8.213/91 e, ainda, no Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral Da Justiça Federal da Terceira Região e artigo 406 do Código Civil. Declaro os créditos de natureza alimentar. Condeno o requerido ao pagamento de custas processuais eventualmente desembolsadas pela parte vencida*" (fls. 60). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando tão somente a isenção ao pagamento das custas processuais, bem como "*no que concerne às parcelas vencidas e não pagas, determinar a incidência, uma única vez e até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e dos juros aplicados à caderneta de poupança, a teor do que dispõe o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação estabelecida pelo artigo 5º da Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009*" (fls. 75).

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

*"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."*

Por derradeiro, incabível a condenação do Instituto-réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para explicitar os índices de correção monetária na forma acima indicada, bem como excluir da condenação o pagamento das custas processuais.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015782-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015782-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FATIMA BONFIM DA SILVA

ADVOGADO : ACIR PELIELO

No. ORIG. : 09.00.00089-5 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 25) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir do requerimento administrativo (fls. 24 - 18/5/09), incluindo o abono anual. Determinou que as prestações em atraso fossem pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária, desde o vencimento de cada parcela, e juros de 1% ao mês, contados mês a mês a partir da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Isentou a autarquia do pagamento de custas.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pelo INSS.

Com efeito, o compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (19/6/09), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 11 comprova inequivocamente a idade da demandante, no caso, 55 (cinquenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*  
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

*In casu*, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 4/3/78 (fls. 14) e de nascimento de seus filhos, lavradas em 15/10/79, 5/4/83 e 20/6/86 (fls. 15/17), bem como do distrato de contrato de comodato em casa residencial em propriedade rural, datado de 31/8/04 (fls. 21), nas quais consta a qualificação de lavrador de seu marido.

No entanto, a fls. 18/19, encontra-se a cópia da CTPS da própria demandante, com registro no cargo de "*doméstica*" para "*Maria Rosalina Pirani Pereira*" no período de 1º/12/04 a 4/11/05, motivo pelo qual entendo não ser aplicável a jurisprudência no sentido de que a qualificação de lavrador do marido é extensível à esposa.

Outrossim, conforme consulta no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS a fls. 61/62, verifiquei que a requerente possui inscrição no Regime Geral da Previdência Social em 1º/12/04, como contribuinte "*Doméstico*" e ocupação "*Empregado Doméstico*", com recolhimentos no período de dezembro de 2004 a outubro de 2005.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

- 1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*
- 2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
- 3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**
- 4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*
- 5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*
- 6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*
- 7. Recurso não conhecido."*  
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016278-81.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.016278-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCINEIA DE JESUS LEONEL DOS ANJOS  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO  
No. ORIG. : 08.00.00092-6 2 Vr ITARARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Lucinéia de Jesus Leonel dos Anjos em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário-maternidade de trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora (fls. 12) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, "*correspondente a quatro salários-mínimos. Incidirão juros legais a partir da citação e correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício (conforme o período fixado no artigo 71 da lei 8.213/91)*" (fls. 41). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor do débito atualizado. Por fim, condenou a autarquia ao pagamento das despesas processuais e isentou-a do pagamento das custas, na forma da lei.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

*"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)*

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. I, do CPC, *in verbis*: "*O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: I - da leitura da sentença em audiência*". Nesse sentido, comentando a hipótese, o E. Nelson Nery Junior explica:

*"Quando proferido o ato em audiência, o prazo recursal se conta a partir da audiência para a qual tenham sido intimados regularmente os advogados, estejam ou não presentes a ela". (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 8ª ed., 2004, SP, Revista dos Tribunais, nota 2 ao art. 506, inc. I, p. 955).*

Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do INSS, Dr. Caio Batista Muzel Gomes, não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 18/6/09, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma em 5/5/09, conforme fls. 35.

Dessa forma, iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, e não havendo nos autos menção de qualquer causa interruptiva ou suspensiva, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte a 18/6/09, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC.

Verifica-se que o recurso foi interposto somente em 13/10/09 (fls. 47), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.

Ressalto que a intimação pessoal posterior à publicação do *decisum* na audiência (fls. 41 e 45) não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à míngua de previsão legal.

Ante o exposto e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016287-43.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.016287-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITA SIMAO DA SILVA  
ADVOGADO : FERNANDA MENDES CAETANO SPAGNUOLO  
No. ORIG. : 08.00.00094-4 1 Vr CAFELANDIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Benedita Simão da Silva em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal.

Foram deferidos à parte autora (fls. 11) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual. Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente "*conforme índices da justiça federal*" (fls. 49vº) e acrescidas de juros de 1% ao mês a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Condenou a autarquia ao pagamento das despesas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (31/7/08), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 10 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 60 (sessenta) anos, à época do ajuizamento da ação. Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*  
(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

*In casu*, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 25/2/69 (fls. 10), constando a qualificação de lavrador de seu marido.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS a fls. 64/65, verifiquei que não obstante o cônjuge da autora possua registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 22/10/76 a 27/10/78, 2/5/89 a 19/7/91, 1º/8/92 a 25/8/92, 1º/9/93 a 27/3/94, 4/4/94 a 28/2/95 e 1º/8/95, com última remuneração em dezembro de 1996, observo que na referida consulta consta também o registro de atividade para a "*PREFEITURA MUNICIPAL DE CAFELÂNDIA*" de 26/8/98, com última remuneração em outubro de 2009 e CBO nº 9922 - Trabalhadores operacionais de conservação de vias permanentes (exceto trilhos).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**
4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido." (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00095 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016371-44.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.016371-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : RAIMUNDA RODRIGUES DE MEDEIROS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBIUNA SP  
No. ORIG. : 09.00.00067-4 1 Vr IBIUNA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão de pensão por morte.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.



*In casu*, considerando que o benefício foi fixado em um salário mínimo e que o montante apurado entre a data do requerimento administrativo (27.05.2008) e a publicação da sentença (10.12.2009), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não é caso de conhecimento da remessa oficial.

A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

*"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).*

*Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*

*Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)"*

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

**"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

*I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."*

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016656-37.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO TIMPONI TORRENT  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE JESUS PEREIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP  
No. ORIG. : 09.00.00064-8 2 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 10.03.2009, onde a autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício de pensão por morte (que teve por base de cálculo a aposentadoria por tempo de serviço recebida pelo seu falecido marido desde 1983), com a aplicação, nos salários-de-contribuição da aposentadoria originária, do artigo 1º da Lei nº 6.423/77 (ORTNs/OTNs para o cálculo da correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que antecederam aos doze últimos, constantes do período básico de cálculo).

O juízo monocrático julgou procedente o pedido, para efeito de determinar ao INSS que proceda à revisão da aposentadoria por tempo de serviço recebida pelo falecido marido da autora, de modo que seja aplicada a variação da ORTN/OTN/BTN para a correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, recalculando-se a renda mensal inicial, com os conseqüentes reflexos na pensão por morte ora recebida.

O INSS apelou, arguindo decadência e prescrição, além de carência da ação, ante a ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, pugnou pela improcedência integral do pedido.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Em se tratando de revisão de benefício e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Aplicável o artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, conforme preconiza a Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a arguição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o *"(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*. O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria inenfero aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)"

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)  
"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...)"

(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(...)

2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.

(...)"

(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo da revisão do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confirma-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o caput do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.

Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o caput do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*

*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*

*- Recurso especial não conhecido."(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994. INCIDÊNCIA DO IRSM. PARCIAL PROCEDÊNCIA. DECADÊNCIA. REAJUSTE DE JUNHO DE 1999. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*

*Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a ser iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*

(...)."(TRF 3ª Região, AC 630728, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285).

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO. PRELIMINAR REJEITADA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ART. 202 DA CF. INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. LEI 8880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA. IMPROVIDOS.**

*Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório.*

*Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a ser iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*

*Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*

(...)."(TRF 3ª Região, AC 862196, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441).

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial.

Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Ora, apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

É o caso, então, de perquirir se o preceito adrede mencionado se refere, efetivamente, à decadência, porquanto incompatível, em princípio, com as características que o sistema jurídico elegeu para tal instituto.

De qualquer forma, fica afastada a alegação de decadência, no caso concreto, quer porque o caput do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98, não produz efeitos sobre o benefício da parte recorrida, quer porque o prazo de dez anos foi restabelecido pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Não há que se cogitar, por outro lado, de prescrição do fundo do direito, que não ocorre na hipótese de revisão de benefício de prestação continuada, devendo-se investigar se estariam prescritas as prestações, restituições ou diferenças não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda. Nesse sentido, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo, e que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

No caso em pauta, considerando-se que o benefício originário foi concedido anteriormente à Constituição Federal de 1988, tendo sido ajuizada a ação em 10.03.2009, não há que se falar em decadência nem em prescrição do fundo do direito, ressaltando-se, por oportuno, que a prescrição dos créditos anteriores ao quinquênio que antecedeu a propositura da ação foi reconhecida pelo juízo monocrático.

Relativamente à correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, que antecederam os doze últimos, pela variação das ORTNs/OTNs, dispunha o artigo 37 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em seus incisos I, II e seu parágrafo 1º:

*Artigo 21 - O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:*

*II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*

*Parágrafo 1o. - Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.*

O preceito acima já constava da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido considerado pelo Decreto nº 89.312/84 no supracitado artigo 21.

Induvidosa a *mens legislatoris*: preservar o poder aquisitivo da renda do segurado, mantendo-o, quanto possível, nos mesmos padrões que representava em atividade. Para tanto, determina que se corrijam monetariamente os salários-de-contribuição, de modo a minimizar os efeitos inflacionários que os fulminam. A reparação, sob esse regime, ainda não era completa, eis que as 12 (doze) últimas contribuições não eram atualizadas. Facilmente perceptível o prejuízo, conhecida a instabilidade econômica que reina em nosso país, há décadas. Essa situação de injustiça somente encontrou solução adequada com a promulgação da Constituição de 1988 que, inicialmente em seu artigo 202, caput, e, com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 201, parágrafo terceiro, determinou a correção de todos os salários-de-contribuição.

Entretanto, mister decidir sobre a situação da autora, cujo benefício originário foi concedido em época anterior à vigência da Constituição da República, e, por isso mesmo, não alcançado por aquele dispositivo.

Certo que os índices de correção eram estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, não obstante devessem representar a atualização monetária que garantisse a preservação do valor real dos benefícios. O desvio dessa finalidade imporia aos beneficiários sensível redução de sua renda quando passassem à inatividade.

Tanto que, aos 17.06.1977, editou-se a Lei nº 6.423, que assim dispôs:

*Artigo 1º. - "A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional - ORTN".*

Vinculou-se toda correção monetária devida, por força de lei, à variação da ORTN. É o caso em pauta, já que os salários-de-contribuição eram corrigidos por determinação do artigo 21 da Consolidação das Leis da Previdência Social. Do disposto no artigo 1º supra citado excluíram-se apenas:

*Parágrafo 1º. - "O disposto neste artigo não se aplica:*

*aos reajustamentos salariais de que trata a Lei no. 6.147, de 29 de novembro de 1974;*

*ao reajustamento dos benefícios da Previdência Social, a que se refere o parágrafo 1o. do artigo 1o. da Lei no. 6.205, de 29 de abril de 1975; e*

*as correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras".*

Não se aplica à pretensão da autora tais exceções, já que não se trata de reajuste de salários ou de benefícios previdenciários, mas de definição de valor inicial calculado através da média das contribuições efetuadas.

Nem, por extensão, incidiria a exceção da letra "b", que se refere aos benefícios mínimos estabelecidos no artigo 3º da Lei no. 5.890/73 (Lei 6.205/75, artigo 1º, parágrafo primeiro, inciso I).

Conclui-se, portanto, que, a partir da edição da Lei nº 6.423, em 17/06/1977, para determinação da renda mensal inicial, os salários-de-contribuição são corrigidos pelos índices das ORTNs, substituídas pelas Obrigações Tesouro Nacional - OTN e Bônus do Tesouro Nacional - BTN, salvo os 12 (doze) últimos. Desse modo, ilegal o procedimento diverso adotado pela autarquia-ré.

Nesse sentido:

*"Previdenciário. Recurso especial. Revisão de Benefício. Divergência jurisprudencial. Equivalência Salarial. Súmula 260/TFR. Artigo 58, do ADCT. Critérios e períodos de aplicação.*

*....omissis...*

*- Esta Corte consolidou entendimento no sentido de que a atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da CF/88, deve ser calculada com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.*

*....omissis...*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, Quinta Turma, RESP 426539, Relator Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 26/08/2002 página: 310).*

*"Constitucional e Previdenciário. Atualização da renda mensal inicial. Constituição da República, artigo 202. Artigo 144, parágrafo único da Lei 8.213/91 - INPC.*

*- Para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, devem-se atualizar os 24 salários-de-contribuição, excluídos os 12 últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, para fins de apuração da renda mensal inicial.*

*....omissis...*

*- Recurso parcialmente conhecido.*

*(STJ, Sexta Turma, RESP 243965, Relator Hamilton Carvalhido, DJ data 05/06/2000 página 262).*

*"Previdenciário. Revisão de Benefício. Lei 6423/77- Eficácia do art. 58/ADCT. Juros. Verba honorária. Multa. Apelo dos autores improvido. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.*

*- A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário-de-contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, §1º, "b", c.c. art. 1º, §1º da Lei 6205/75.*

*....omissis...*

*- Apelação dos autores improvida. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.*

*(TRF3ª Região, AC 506796, Quinta Turma, Relatora Juíza Ramza Tartuce, v.u., DJU data 12/11/2002 página: 378).*

Confira-se o teor da Súmula nº 07 desta Corte:

*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."*

Diante do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior (ou seja, abril de 1989) e a implantação do Plano de Custeio e Benefícios, que, de acordo com a jurisprudência dominante, ocorreu em dezembro de 1991, com o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91.

No período entre o termo inicial de incidência do critério do supramencionado artigo 58 e a data da publicação das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, o Instituto Nacional do Seguro Social corrigiu os benefícios concedidos até a data da promulgação da Carta Maior regularmente, como é notório, de acordo com a equivalência salarial prevista na regra excepcional e transitória.

Assim, havendo alteração do valor da renda mensal inicial, em virtude da correção monetária desses vinte e quatro salários-de-contribuição, de acordo com o critério acima, as diferenças a serem apuradas deverão abranger, inclusive, aquelas decorrentes da incidência do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Não há amparo legal, contudo, para a atualização dos doze últimos salários-de-contribuição pela variação das ORTN/OTN. Dispunha, com efeito, o artigo 21, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis da Previdência Social, que apenas os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, nos casos adrede especificados, seriam corrigidos. Tal preceito já constava da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido consolidado pelo Decreto nº 89.312/84 no já citado artigo 21. Trago, a título de ilustração, o seguinte acórdão, oriundo do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...) A correção dos salários-de-contribuição não se aplica aos benefícios calculados pelos doze últimos salários-de-contribuição, e, aos demais, sendo posteriores à Lei nº 6.423/77, apenas as vinte e quatro primeiras das trinta e seis últimas (...)"

(Apelação Cível nº 418.052/92-RS. Relator Juiz Volkmer de Castilho. DJ de 26.04.95, p. 24.366).

In casu, percebendo a autora pensão por morte oriunda de aposentadoria percebida pelo de cujus, a distorção aqui discutida ocorreu no cálculo da renda mensal inicial do benefício originário, refletindo-se, à evidência, na apuração do valor do benefício derivado. Por conseguinte, deve ser recalculada a renda mensal inicial do benefício que deu origem à pensão, nos termos do ora decidido, evoluindo-se o valor das prestações subseqüentes a partir da renda mensal alterada visando exclusivamente à revisão do benefício de que a dependente é titular. Em sendo assim, só serão devidas diferenças à parte autora a partir da data de início de sua pensão, não fazendo jus, portanto, a valores anteriores à concessão de seu próprio benefício.

Posto isso, há que se manter a decisão proferida em primeira instância, assegurando-se à parte autora o recálculo da renda mensal inicial de sua pensão, para todos os fins, mediante a aplicação, no benefício originário, da variação da ORTN/OTN/BTN para a correção dos 24 (vinte e quatro) primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, recompondo-se as rendas mensais subseqüentes a partir da renda mensal alterada, inclusive para efeito de apuração de eventuais diferenças decorrentes da aplicação do critério do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a partir de abril de 1989 até o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, com pagamento das diferenças decorrentes dessa revisão a partir da concessão da pensão por morte à demandante, observada a prescrição quinquenal.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016716-10.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.016716-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NUCELIRA MARIA DA SILVA e outros

: MARCO EMILIANO DA SILVA incapaz

: NILO DA SILVA MARTIANO incapaz

ADVOGADO : MARIA JOAQUINA SIQUEIRA

REPRESENTANTE : NUCELIRA MARIA DA SILVA

ADVOGADO : MARIA JOAQUINA SIQUEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00042-7 6 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que, em ação de rito ordinário, julgou improcedente pedido de concessão de pensão por morte de cônjuge e genitor, falecido em 25.09.1997.

Os autores pleiteiam a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: a condição de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A qualidade de segurado do falecido não restou demonstrada, pois o último contrato de trabalho foi rescindido em 19.08.1995, conforme anotação constante no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 84).

Considerando-se o teor do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e seu parágrafo único, perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ao falecer, em 25.09.1997, já contava com mais de dois anos sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, sem que pudesse ser enquadrado nas hipóteses previstas nos parágrafos 1º e 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, tendo, pois, perdido a condição de segurado. Considerando-se que tal evento operou-se anteriormente ao preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade, visto que não cumprido o requisito etário (contava 33 anos de idade quando faleceu) ou por tempo de serviço, não há que se falar na aplicação do disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/03.

Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

Cabe destacar a orientação seguida nesta Corte quanto à comprovação da qualidade de segurado para concessão do benefício, a seguir transcrito, *verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DO VÍNCULO PREVIDENCIÁRIO DO SEGURADO. INEXISTÊNCIA DO DIREITO AO BENEFÍCIO.**

*1-Havendo pretensão à PENSÃO POR MORTE, deve ser comprovada a qualidade de segurado do de cujus ao tempo de sua morte.*

*2-Caso contrário, se faz necessário provas ou indícios materiais da condição pessoal do de cujus, seja no tocante a sua eventual incapacidade para o trabalho ou ao exercício de outras atividades vinculadas à Previdência Social, embora sem registros formais, que permitiriam a preservação da sua condição de segurado.*

*3-Na ausência de tais provas ou indícios, frustra-se a demonstração da qualidade de segurado e dos direitos que caberiam a seus virtuais beneficiários.*

*4-Apeleção e remessa oficial a que se dá provimento".*

*(AC 2000.03.99.043166-4, Relator Juiz Rubens Calixto, 1ª Turma, d.u., DJ 10/12/2002 P. 369)*

Cumprido, ademais, que o falecido não fazia jus à prorrogação do período de graça prevista no parágrafo 1º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, pois a época do último recolhimento previdenciário não contava com 120 contribuições mensais ininterruptas, nem há prova de que percebeu seguro-desemprego.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica dos autores em relação ao falecido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016736-98.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016736-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : AFFONSO DE ALMEIDA

ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00140-0 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 04.12.2008, onde o autor objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.

Pedido julgado improcedente.

O autor apelou, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.

O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.

"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).

Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis" (id. ibid., id. ibid, p. 68).

É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição.

WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação" (in Comentários à Lei Básica da Previdência Social. Tomo I. São Paulo, LTr, 1996, p. 266).

O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.

É estranha ao sistema da previdência pública, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena" (WAGNER BALERA. Curso de Direito Previdenciário. São Paulo, LTr, p. 58-59).

Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.

Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.

Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei" (grifo meu).

A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do 'judge makes law' é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).

E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria



realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.

Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".

Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.

Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.

A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. DJ de 21 de outubro de 2003).

Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.

A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIÁRIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFÍCIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*

*- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU. - O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICÁVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITÉRIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.*

*- O REAJUSTE EXTRAORDINÁRIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ÓRGÃO AUTORIZADO A DETERMINÁ-LO.*

*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFÍCIOS POSTERIORES A 05/10/88.*

*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*

*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CÍVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.

As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.

Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*

*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*

*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.*

*Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*

*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).*

4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.

5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.

6. *Apelação improvida.* (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).

O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição, in verbis:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.**

...

2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).

3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).

6. *Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.* (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).

...

(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).

"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas ?a? e ?c?, da Constituição Federal.

Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.

Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.

Decido.

2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.

Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.

E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.

Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.

Nesse sentido:

...

Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.

Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:

...

Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

Nesse sentido:

...

Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real. Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.

O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei. Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.

De acordo:

?PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.

II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.

III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.

IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação

posterior. Recurso desprovido.?

(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).

?PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.

- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.

- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício.

Precedentes.

- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.

- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.

- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.?

(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU de 19/02/2001).

?PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.

O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.

Recurso conhecido, mas desprovido.?(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).

Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.

Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.

P. e I.

Brasília (DF), 20 de junho de 2007."

(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017004-55.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.017004-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ROSA DA CRUZ PEREIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : FABIANO FABIANO  
No. ORIG. : 09.00.00126-8 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos da ação objetivando o restabelecimento do benefício de pensão por morte decorrente de acidente do trabalho (espécie 93).

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)*

*"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Tratando-se, *in casu*, de restabelecimento de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 20 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017396-92.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.017396-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : INALDA MOURA DE FREITAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RAYMNS FLAVIO ZANELI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.03245-1 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 12) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido, "*Não há se falar em custas, despesas processuais, ou verba honorária, diante do que dispõe o art. 129, § único, da Lei nº 8.213/91*" (fls. 21).

Inconformada, apelou a demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural. Sustenta o preenchimento dos requisitos legais, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto pela autora.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (10/11/08), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 7 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 68 (sessenta e oito) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.*

*Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

*In casu*, não obstante a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 5/6/60 (fls. 9), constando a qualificação de lavrador de seu marido, observo que também encontram-se acostadas à exordial as cópias das carteiras de registro de pescador profissional datadas de 27/3/80, 18/8/82 e 24/6/83.

Outrossim, conforme consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntadas pelo INSS a fls. 40/44, verifiquei que o cônjuge da demandante inscreveu-se no Regime Geral da Previdência Social como contribuinte "*Autônomo*" e ocupação "*Pedreiro (etc)*" em 1º/11/82, bem como a demandante recebe "*PENSÃO POR MORTE PREVIDENCIÁRIA*", no ramo de atividade "*COMERCIÁRIO*" e forma de filiação "*CONTRIBUINTE INDIVID*" desde 7/10/83, em decorrência do falecimento de seu cônjuge.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei, máxime no presente caso, no qual os depoimentos da recorrente e das testemunhas arroladas (fls. 22/25) revelam-se inconsistentes, imprecisos e até mesmo contraditórios. Em seu depoimento pessoal, a autora afirmou que "*Tem 68 anos de idade e sempre trabalhou na roça. Começo (sic) a trabalhar com 8 anos de idade ajudando seus pais. Nunca trabalhou em atividade urbana. Foi casada com Alves Alves de Freitas, (sic) o qual já faleceu. O marido da depoente também sempre trabalhou na roça e às vezes pescava para consumo próprio. Não sabe porque no óbito consta que o marido era carpinteiro. Parou de trabalhar na roça há dois anos. O marido da declarante nunca trabalhou em meio urbano, nem como carpinteiro. (...) Atualmente mora em Indiaporã. É nascida e criada em Indiaporã. Quando lhe foi (sic) mostradas declarações que foram juntadas com a contestação, que indicam que o marido da autora era carpinteiro, no ano de 1983, a declarante disse não se recordar. Reconheceu como sendo sua a assinatura constante de uma dessas declarações. O marido da declarante faleceu em 07 de outubro de 1983. O marido da declarante era pescador trabalhador na roça ante (sic) de falecer. O marido da declarante trabalhou para Antonio Carlos, na seringueira. Trabalhou para o mesmo por uns 5 anos. Antes de trabalhar para Antonio Carlos, ele trabalhava na roça também. Conhece as testemunhas arroladas de antes do falecimento de seu marido. A declarante nunca trabalhou em meio urbano. As testemunhas trabalharam com a autora na lavoura. Não se recorda a última vez em que trabalharam juntos. Trabalharam juntas por aproximadamente 10 anos"* (fls. 22, grifos meus). A testemunha Sra. Inéria Moreira Arantes aduziu que "*Conhece a autora á (sic) mais de 20 anos. A autora sempre trabalhou na roça. Nunca trabalhou junto com a autora mas viu a mesma trabalhar na roça. A depoente também já trabalhou na roça. A autora parou de trabalhar há uns 2 anos. O marido da autora também trabalhava na roça. Não sabe se o mesmo trabalhou como carpinteiro. A depoente parou de trabalhar há aproximadamente 10 anos."* (fls. 23, grifos meus). Já a testemunha Sra. Maria Joana de Jesus alegou que "*Conhece a autora há 30 anos. O marido da depoente era motorista da prefeitura e a*

depoente ira (sic) na fazenda onde a autora trabalhava. **Já trabalhou na roça mas nunca trabalhou com a autora.** Somente viu a autora trabalhar na roça. A autora trabalhava como birola para Ailton Gato e Daluia. Conheceu o marido da Autora Alceu Alves de Freitas, o qual trabalhava na roça e também foi pescador. Não sabe se o marido da autora trabalhava como carpinteiro. (...) **Sabe que a autora já trabalhou no meio urbano, alguns dias, fazendo serviços de casa, (sic) lavando roupas, limpando a casa e fazendo salgados.** Ela trabalhava nesses serviços quando não ia para a roça. (...) A depoente parou de trabalhar há uns 5 anos. O último trabalho da depoente foi em uma lavanderia. Costumava trabalhar com registro em carteira e quando era dispensada, procurava serviço na lavoura até obter novo emprego registrado. A última vez que a depoente viu a autora trabalhar na lavoura foi há um ano e pouco. **Esclarece que não presenciou a autora trabalhando, mas apenas pegando condução para ir trabalhar, isso foi há um ano e pouco, aproximadamente"** (fls. 24). Por sua vez, a testemunha Sra. Francisca Mariana Leite dos Santos informou que "Conhece a autora há mais de 20 anos. Trabalhou com a autora na lavoura. **Não sabe se a autora trabalhou em atividade urbana.** A última vez que trabalhou com a autora foi a (sic) cerca de três anos para Daluia, na lavoura de milho. **Conheceu o marido da autora e sabe que o mesmo trabalhava na lavoura. Não sabe se o (sic) exerceu atividade de carpinteiro"** (fls. 25, grifos meus).

Transcrevo, por oportuno, precedente jurisprudencial desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO: VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROVA TESTEMUNHAL IMPRECISA E CONTRADITÓRIA.

I - O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, XXXV, CF e Súmula 09 deste Eg. Tribunal).

**II - Inadmissível reconhecer como tempo de serviço para fins previdenciários aquele amparado em depoimentos imprecisos e contraditórios.**

III - Recursos do INSS e oficial parcialmente providos. Improvido o agravo retido."

(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 1999.03.99.036223-6, 2ª Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Marianina Galante, j. 03/09/2002, DJU 07/11/2002, p. 310, v.u., grifos meus)

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

**3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

**4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

### Expediente Nro 4403/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0083641-13.1995.4.03.9999/SP  
95.03.083641-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : THEREZINHA MARIA ROMERO  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DOS SANTOS OKAMOTO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 95.00.00009-8 1 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 10) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O MM. Juiz *a quo* extinguiu o processo sem julgamento de mérito com fundamento no art. 267, inc. VI, do CPC, por ausência de interesse processual, em face da não comprovação de requerimento na esfera administrativa.

Após a juntada do recurso e das contra-razões, e a consequente subida dos autos a esta E. Corte, foi dado provimento ao apelo da autora, para declarar a nulidade da sentença.

Retornando os autos à origem, o MM. Juiz de primeiro grau, apreciando antecipadamente a lide, julgou procedente o pedido.

A fls. 166/167, a Turma Suplementar da 3ª Seção desta E. Corte, por unanimidade, não conheceu do agravo retido, anulou, de ofício, a R. sentença e julgou prejudicada a apelação do INSS.

Retornando o feito à origem, o Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual. Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde o vencimento e acrescidas de juros de 1% ao mês a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em R\$2.000,00. Condenou a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o INSS, insurgindo-se contra a antecipação dos efeitos da tutela e pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no *Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev*, juntada a fls. 213/217, tendo decorrido *in albis* o prazo para manifestação das partes.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (16/2/95), vigorava o art. 143, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, cujo inciso II transcrevo a seguir:

*"II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 7 comprovam inequivocamente a idade avançada da demandante, no caso, 73 (setenta e três) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.*

*Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

*In casu*, encontra-se acostada à exordial tão-somente a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 27/12/40 (fls. 8), constando a qualificação de lavrador de seu marido.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada a fls. 213/217, verifiquei que o cônjuge da demandante possui registros de atividades urbanas nos períodos de 1º/8/77 a 20/2/78 e 1º/7/78 a 16/5/79 e recebe "APOSENTADORIA POR IDADE" desde 14/10/83, estando cadastrado no ramo de atividade "INDUSTRIÁRIO".

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

**1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.**

**2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).**

**3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

**4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

**5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.**

**6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).**

**7. Recurso não conhecido."**

*(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)*

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, revogando a antecipação dos efeitos da tutela concedida e nego seguimento à remessa oficial. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.



São Paulo, 26 de abril de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008266-55.1999.4.03.0399/SP  
1999.03.99.008266-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADELIA ALVES BORGES

ADVOGADO : PAULO MARZOLA NETO

No. ORIG. : 95.03.01032-2 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$7.420,16, para agosto de 1997.

Sustenta, o INSS, que não foram observados os critérios das Súmulas 8 do TRF da 3ª Região e 148 do STJ. Requer, desse modo, a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O inconformismo do apelante está adstrito aos critérios de correção monetária do débito.

Nesse aspecto, a correção monetária, de fato, deve incidir de forma abrangente, recompondo, o mais integralmente possível, o prejuízo causado ao beneficiário.

O Provimento n.º 64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, dispõe, em seu artigo 454, a adoção, no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região, dos critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 2 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

### "3 BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS

#### 3.1 CORREÇÃO MONETÁRIA

Súmula n. 71/TFR;

Lei n. 6.899/81, a partir de abril de 81, regulamentada pelo Decreto n. 86.649, de 25.11.81, art. 1º (OTN);

Lei n. 7.730, de 31.01.89 (BTN);

Lei n. 7.738, de 09.03.89;

Lei n. 7.777, de 19.06.89;

Lei n. 7.801, de 11.07.89;

Lei n. 8.213, de 24.07.91, art. 41, § 6º (a partir de 25.07.91) (INPC);

Lei n. 8.542, de 23.12.92 (IRSM);

Lei n. 8.880, de 27.05.94 (IPC-r);

MP n. 1.053, de 30.06.95, convertida na Lei n.10.192, de 14.02.2001 (INPC);

MP n. 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei n.10.192, de 14.02.2001 (IGP-DI);

Lei n. 10.741, de 01.10.2003 (INPC).

#### INDEXADORES

Observar regras gerais no item 1.2 deste capítulo.

Caso não haja decisão judicial em contrário, utilizar os seguintes indexadores:

- De 1964 a fev/1986, ORTN;

- De mar/86 a jan/89, OTN, observando-se que os débitos anteriores a jan/89 deverão ser multiplicados, neste mês, por 6,17;

- Jan/89, IPC/IBGE, de 42,72% (expurgo, em substituição ao BTN);

- Fev/89, IPC/IBGE, de 10,14% (expurgo, em substituição ao BTN);

- De mar/89 a mar/90, BTN;

- De mar/90 a fev/91, IPC/IBGE (expurgo, em substituição ao BTN e ao INPC de fev/91);

- De mar/91 a dez/92 - INPC (art. 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91);

- De jan/93 a fev/94 - IRSM (Lei n. 8.542, de 23.12.92, art. 9º, § 2º);

- De 01.03.94 a 01.07.94 - conversão em URV (MP n. 434/94, Lei n. 8.880, de 27.05.94 - art. 20, § 5º), nos seguintes percentuais:

- 46,0150% em mar/94: referente à variação da URV de 28.02.94 e 01.04.94, conforme o art. 20, § 5º, da Lei n. 8.880/94;
- 42,1964% em abr/94: referente à variação da URV de 01.04.94 e 01.05.94;
- 44,1627% em mai/94: referente à variação da URV de 01.05.94 e 01.06.94;
- 44,0846% em jun/94: referente à variação da URV de 01.06.94 e 01.07.94;
- De 01.07.94 a 30.06.95 - IPC-R (Lei n. 8.880, de 27.05.1994, art. 20, § 6º);
- De 04.07.95 a 30.04.96 - INPC (MP n. 1.053, de 30.06.95 e Lei n. 10.192, de 14.02.2001);
- De maio/96 a dez/2003 - IGP-DI (MP n. 1.415, de 29.04.96 e Lei n. 10.192, de 14.02.2001);
- De jan/2004 em diante - INPC (Lei n. 10.741/2003, MP 167/2004 e Lei n. 10.887/2004).
- NOTA 1: A Súmula n. 71/TFR foi revogada pela Súmula n. 148/STJ. Porém, se a decisão judicial, com trânsito em julgado, houver determinado a aplicação da Súmula n. 71/TFR, deverão ser observados os critérios nela estabelecidos, ou seja, correção monetária com base na variação do salário mínimo, até o ajuizamento da ação (posição anterior do STJ - vide Resp n. 72.163/SP).
- NOTA 2: O termo inicial da correção monetária deve ser o mês de competência, e não o mês de pagamento.

Obs.: Muito embora o art. 18 da Lei n. 8.870, de 15.04.1994, determine a conversão, em UFIR, do total da conta de liquidação, é recomendável não fazê-lo, porque a Lei n. 8.880, de 27.05.1994, art. 20, §§ 5º e 6º, previu outros índices de correção monetária para os benefícios pagos com atraso."

Acima estão elencados os critérios legais de correção monetária das dívidas previdenciárias, os quais devem prevalecer. No que tange ao termo inicial do cômputo da correção monetária, o Superior Tribunal de Justiça tem julgado no sentido da necessidade de corrigir monetariamente as prestações a partir da data do efetivo prejuízo, esclarecendo que as súmulas n° 148 e 43 daquela Corte devem ser harmonizadas.

Verifica-se que as Súmulas 43 do STJ e a 8 desta E. Corte acabam gerando as mesmas conseqüências no caso, tendo em vista determinarem que a correção monetária deve ser calculada a partir do momento em que vencidas as prestações.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.899/81 - SÚMULA 71/TFR - SÚMULA 43 E 148/STJ.*

*- Os débitos previdenciários, vencidos e cobrados em juízo, após a vigência da Lei 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista neste diploma legal. Aplicação das Súmulas 43 e 148/STJ.*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(REsp 491.035/RJ, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2003, DJ 04/08/2003 p. 382)*

*In casu*, o cálculo da contadoria judicial mostra-se fiel ao conteúdo o título executivo judicial, devendo prevalecer, porquanto elaborado auxiliar do juízo, cujos atos "gozam de presunção de veracidade e lisura, sendo os auxiliares presumidamente equidistantes das partes até prova em contrário" (STJ, 6ª Turma, REsp 905.810/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 22.02.2007, DJ 08.03.2007).

Deixo de apreciar a apelação no tocante à fixação da sucumbência recíproca, porque julgado nos termos do inconformismo.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011543-79.1999.4.03.0399/SP  
1999.03.99.011543-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO  
               : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 APELADO : SERGIO DA SILVA  
 ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI  
               : RENATA ELISABETE MORETTI MARÇAL  
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
 No. ORIG. : 91.03.05316-4 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$1.472,63, para setembro de 1997.

Sustenta, o INSS, que a decisão transitada em julgado não determinou a incidência dos expurgos inflacionários. Afirma, ainda, que não foram observados os critérios das Súmulas 8 do TRF da 3ª Região e 148 do STJ. Requer, desse modo, a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Quanto à submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição, a jurisprudência vem sustentando entendimento no sentido da inadmissibilidade, tratando-se de sentença que julga embargos à execução por título judicial, quando se trate de mero acertamento de cálculos aritméticos:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - REMESSA OFICIAL - DESCABIMENTO - VERBA HONORÁRIA - BASE DE CÁLCULO - TÍTULO EXECUTIVO.*

*1. A remessa oficial a que se refere o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Não, porém, àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Assim, verificando violação ao julgado, poderá anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial. Posicionamento consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.*

(...)

*6. Remessa oficial não conhecida. Recurso improvido."*

*(AC 2004.03.99.038338-9, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. em 05.12.2005, DJU data 15/03/2007, p. 550)*

*"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ÍNDICE DE 147,06% - DIFERENÇAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE - CONFERÊNCIA PELO SETOR DE CÁLCULOS - EMBARGOS À EXECUÇÃO PROCEDENTES - APELAÇÃO PROVIDA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.*

*- Impossibilidade de conhecimento da remessa oficial na hipótese dos autos, considerando que o artigo 475, I, do CPC constitui regra processual que contém exceção e, portanto, deve ser interpretada restritivamente. - Outrossim, no que concerne à extensão do termo "sentença" constante do caput do artigo 475, do Código de Processo Civil, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que se refere à decisão proferida na fase de conhecimento e não na fase de execução.*

(...)

*- Remessa oficial não conhecida. Apelação provida."*

*(AC 2002.03.99.027378-2, Relatora Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 01.09.2008, DJF3 DATA 24/09/2008)*

No mérito, o inconformismo do apelante está adstrito à aplicação dos expurgos inflacionários e aos critérios de correção monetária do débito.

Nesse aspecto, a correção monetária, de fato, deve incidir de forma abrangente, recompondo, o mais integralmente possível, o prejuízo causado ao beneficiário.

Com relação ao termo inicial do cômputo da correção monetária, o Superior Tribunal de Justiça tem julgado no sentido da necessidade de corrigir monetariamente as prestações a partir da data do efetivo prejuízo, esclarecendo que as súmulas nº 148 e 43 daquela Corte devem ser harmonizadas.

Verifica-se que as Súmulas 43 do STJ e a 8 desta E. Corte acabam gerando as mesmas conseqüências no caso, tendo em vista determinarem que a correção monetária deve ser calculada a partir do momento em que vencidas as prestações.

Quanto à aplicação dos índices expurgados da economia, importante ressaltar que para que não tire proveito da mora, em detrimento do credor, o devedor inadimplente deve ser compelido a entregar a prestação devida da forma mais completa possível. Atualizada monetariamente e acrescida dos juros legais.

O apelante também procede da mesma forma em relação àqueles que se tornam inadimplentes quanto à obrigação de verter aos cofres da Previdência Social as contribuições que lhe são devidas. Deve, pois, tratar de forma isonômica os segurados, seguindo a mesma linha de raciocínio perfilhada nas razões de apelação.

Na expressão do Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO, do C. Superior Tribunal de Justiça, **"a correção monetária constitui um imperativo de ordem econômica, ética e jurídica, destinada a manter o equilíbrio das relações"** (REsp nº. 43.055-0/SP). Daí por que, ao se determinar o índice aplicável a ser adotado nos reajustes postulados, deve ser utilizado aquele índice que efetivamente reflita a verdadeira corrosão do valor nominal da moeda, decorrente do fenômeno econômico da inflação.

Nesse diapasão, nada mais justo que reconhecer como devidos os índices expurgados da economia, ainda que a decisão transitada em julgada não faça referência à sua incidência, circunstância que não caracteriza julgamento *ultra petita*.

A propósito, cito precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES EXPEDIDOS PELO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A jurisprudência desta Corte Superior, no tocante à incidência de correção monetária e expurgos inflacionários, comporta três análises; a primeira diz respeito à hipótese em que a sentença do processo de conhecimento, transitada em julgado, indica qual o critério de correção monetária a ser utilizado. Nessa situação, não será possível a aplicação, na fase de execução, de critério de correção monetária diverso do determinado pela decisão singular, sob pena de violação da coisa julgada.

2. Inexistindo condenação a título de correção monetária e pleiteada a incidência dos expurgos quando iniciado o processo de execução, antes da liquidação dos cálculos, possível é essa inclusão, mesmo que a matéria não tenha sido objeto de condenação no processo de conhecimento.

3. Iniciada a execução e liquidados os cálculos por sentença transitada em julgado, não é mais possível a inclusão dos índices expurgados relativos a períodos anteriores à prolação da sentença de liquidação.

4. A sentença proferida no processo de conhecimento indicou expressamente qual o critério de correção monetária, elegendo para tanto os índices expedidos pelo Conselho de Justiça Federal.

5. Os índices do Conselho encontram-se relacionados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, que determina, na parte referente à correção monetária e indexadores dos benefícios previdenciários pagos em atraso, a inclusão dos expurgos inflacionários, expurgos esses condizentes com aqueles deferidos pela decisão ora recorrida.

6. A determinação de se incluir no quantum debeatur os expurgos inflacionários, não ofende a decisão singular, nem tão pouco o instituto da coisa julgada. Os índices do Conselho de Justiça Federal para apurar a correção monetária conduzem ao entendimento de ser devido ao segurado os expurgos do período.

7. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 232.142/RN, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 374)

**"RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. ATUALIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESTAÇÕES DE NATUREZA ALIMENTAR. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICABILIDADE.**

Correta a aplicação dos expurgos inflacionários, porquanto, tratando-se de benefícios previdenciários, verba de caráter alimentar, a correção monetária deve ser a mais consentânea com a realidade, desde quando devida cada parcela, ainda que pagas administrativamente.

É pacífico o entendimento desta Corte Superior que, em se tratando de verbas relativas a benefícios previdenciários, são elas consideradas de natureza alimentar e, portanto, no presente caso, não fere a coisa julgada quando a ação de execução atualiza o cálculo diferentemente do que foi estabelecido na ação de conhecimento, para manter a realidade econômica de cada beneficiário. Esta Corte adota o princípio de aplicar, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais (Precedente: Edcl no AG 627357/PR).

Recurso especial da autarquia federal desprovido e recurso de Severino Félix Chaves provido para que sejam aplicados os expurgos inflacionários."

(REsp 720.365/PB, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/05/2005, DJ 27/06/2005 p. 443)

Ademais, "é pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de reconhecer a legalidade da aplicação dos "expurgos inflacionários" no cálculo da correção monetária em conta de liquidação de sentença, afastando as alegações de preclusão, ofensa à coisa julgada e ao princípio da "non reformatio in pejus", bem assim de julgamento "extra" ou "ultra petita" (cf. v. ac. do C. Superior Tribunal de Justiça no REsp 849.179/SP, rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 17/11/2007).

E como não se trata de reajustar benefício mantido pela Previdência Social, mas de simples atualização monetária de dívida não paga no tempo e modo devidos, não incide, obviamente, a vedação do art. 195, § 5º. da Constituição Federal de 1988.

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Dada a sucubência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, na forma do artigo 21 do Código de Processo Civil

Posto isso, não conheço da remessa oficial e, nos termos do artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a sucumbência recíproca.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018615-20.1999.4.03.0399/SP  
1999.03.99.018615-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ANTONIO FAVARO  
ADVOGADO : MARIA DAS MERCES AGUIAR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELINA CARMEN HERCULIAN CAPEL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.10.01119-7 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução do INSS.

Sustenta, o apelante, que não há prova do pagamento administrativo, ressaltando que a Portaria MPAS nº 714/93 não contemplou os segurados que ajuizaram ação judicial.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O autor executa sentença que determinou o pagamento das diferenças decorrentes da auto-aplicabilidade do artigo 201, §6º, da Constituição Federal.

O INSS embargou, alegando excesso de execução, posto que não descontados os pagamentos administrativos da Portaria MPS nº 714/93.

Os embargos à execução foram julgados procedentes.

A insurgência restringe-se à possibilidade, ou não, de descontar os pagamentos administrativos.

*In casu*, para comprovação de suas alegações, a entidade autárquica procedeu à juntada de demonstrativo de pagamento, extraído de consulta realizada ao DATAPREV, cujo teor evidencia pagamento das diferenças relativas ao artigo 201 da Constituição Federal.

Referido demonstrativo é documento hábil a comprovar valores pagos administrativamente, em consonância com a ordem geral emanada do ato normativo administrativo dirigido a todos os segurados que se encontravam na situação fática idêntica à dos apelados.

Não se trata de inverter o ônus probatório, mas reconhecer que os atos do INSS, ente da Administração Pública, gozam de fé pública, cuja elisão depende de prova em sentido contrário.

Nesse sentido, segue precedente desta E. Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - DOCUMENTOS JUNTADOS PELA AUTARQUIA - VALOR PROBANTE - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE - QUANTUM DEBEATUR - NECESSIDADE DE APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO, MÊS A MÊS, ATÉ AS RESPECTIVAS DATAS DE PAGAMENTO EFETUADO NA VIA ADMINISTRATIVA - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO E COISA JULGADA - ANULAÇÃO DE TODOS OS ATOS PRATICADOS A PARTIR DA SENTENÇA.**

*1. A autarquia previdenciária, como braço da Administração Pública, deve obediência aos postulados básicos constantes do artigo 37 da Carta Política, dentre eles os princípios da legalidade, moralidade e impessoalidade. Daí porque os documentos por ela expedidos - tais como as planilhas da DATAPREV - presumem-se verdadeiros, até que se apresente prova em contrário.*

*2. Se a autarquia comprova que pagou administrativamente parte do valor reconhecido no título executivo, tais parcelas devem ser abatidas do valor do débito.*

(...)

*6. Recurso e remessa oficial prejudicados."*

(AC 2004.03.99.001269-7, Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T, v.u., DJU 02.06.05, p. 688)

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Com relação aos honorários advocatícios, mantenho-os no patamar fixado, porquanto observados os critérios do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031571-77.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.031571-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : IDA CATELAN

ADVOGADO : FABIANO INGRACIA VICTAR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 93.00.00076-3 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução opostos contra conta de liquidação elaborada pela autora apurando débito no valor de **R\$ 760,93** (setecentos e sessenta reais e noventa e três centavos), para setembro/1997.

Alega, o INSS, ausência de interesse de agir da autora, pois procedeu ao pagamento administrativo das diferenças pleiteadas, nos termos da Portaria nº 714/1993. Diz, outrossim, que o cálculo da embargada não utiliza os índices aplicáveis aos débitos previdenciários, fazendo uso de índices de atualização monetária não especificados.

Cálculo da autarquia, às fls. 09-13, apurando débito no valor de **R\$ 345,45** (trezentos e quarenta e cinco reais quarenta e cinco centavos).

Impugnação da autora (fl. 15), apresentando diferença atualizada, para maio/1998, no valor de **R\$ 1.091,03** (mil e noventa e um reais e três centavos).

Sentença julgando procedentes os embargos à execução "*para fixar a quantia devida pelo INSS à beneficiária IDA CATELAN, no importe total de R\$ 345,45, atualizado monetariamente e acrescido de juros de 6% ao ano a partir de 14/05/98 até a data da efetiva quitação, descontando-se desse valor a quantia de R\$ 160,13 relativa aos honorários da lide principal, que deverá ser também atualizada e acrescida nos mesmos moldes, deixando de impor à sucumbente os ônus próprios diante da gratuidade da justiça*" (fls. 27-29).

Apelação da autora/embargada, às fls. 31-36. Alega que o INSS não comprova o pagamento administrativo. Sustenta, outrossim, que aplica corretamente o Provimento nº 24/97, na atualização do débito.

Contra-razões do INSS, às fls. 45-48, sustentando haver comprovado o pagamento administrativo, mediante apresentação de planilha.

#### **Decido.**

A sentença proferida no processo de conhecimento (fls. 73-75) julgou procedente o pedido "(...) *para condenar o INSS a pagar à Autora as diferenças equivalentes a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo do mês de pagamento, mês a mês, no período entre outubro/88 a abril/91, exceto as gratificações natalinas, posto que indevidas na espécie, tudo acrescido de correção monetária desde as respectivas datas em que o débito deveria ter sido pago integralmente, utilizando-se para tanto, as normas da Lei nº 6.899/81 (STJ, Súmula 148), e acrescidas também de juros moratórios, na forma da lei, devidos a partir da citação (fls. 16), deduzindo-se, nos mesmos parâmetros, eventuais pagamentos já efetuados*". Honorários a cargo do INSS, em 10% (dez por cento) "sobre o montante devido e apurado em liquidação, sem a inclusão das 12 parcelas vincendas (STJ, Súmula 111)".

Transito em julgado em 20.10.1997 (fl. 79).

A insurgência restringe-se à possibilidade, ou não, de descontar os pagamentos administrativos, bem como em relação valor dos honorários periciais.

*In casu*, para comprovação de suas alegações, a entidade autárquica procedeu à juntada de demonstrativo de pagamento, extraído de consulta realizada ao DATAPREV, cujo teor evidencia pagamento das diferenças relativas ao artigo 201 da Constituição Federal (fls. 12-13).

Referido demonstrativo é documento hábil a comprovar valores pagos administrativamente, em consonância com a ordem geral emanada do ato normativo administrativo dirigido a todos os segurados que se encontravam na situação fática idêntica à da apelante.

Não se trata de inverter o ônus probatório, mas reconhecer que os atos do INSS, ente da Administração Pública, gozam de fé pública, cuja elisão depende de prova em sentido contrário.

Nesse sentido, segue precedente desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - DOCUMENTOS JUNTADOS PELA AUTARQUIA - VALOR PROBANTE - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE - QUANTUM DEBEATUR - NECESSIDADE DE APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO, MÊS A MÊS, ATÉ AS RESPECTIVAS DATAS DE PAGAMENTO EFETUADO NA VIA ADMINISTRATIVA - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO E COISA JULGADA - ANULAÇÃO DE TODOS OS ATOS PRATICADOS A PARTIR DA SENTENÇA. 1. A autarquia previdenciária, como braço da Administração Pública, deve obediência aos postulados básicos constantes do artigo 37 da Carta Política, dentre eles os princípios da legalidade, moralidade e impessoalidade. Daí porque os documentos por ela expedidos - tais como as planilhas da DATAPREV - presumem-se verdadeiros, até que se apresente prova em contrário.*

2. Se a autarquia comprova que pagou administrativamente parte do valor reconhecido no título executivo, tais parcelas devem ser abatidas do valor do débito.

(...)

6. Recurso e remessa oficial prejudicados."

(AC 2004.03.99.001269-7, Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T, v.u., DJU 02.06.05, p. 688)

No que tange aos critérios de correção monetária (fl. 11), verifica-se que a autarquia utilizou os índices oficiais previstos no Provimento nº 24/97, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Portanto, de rigor a manutenção da sentença.

Condenada a embargada aos honorários advocatícios, dos quais fica dispensada, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora, porque manifestamente improcedente.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042046-92.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.042046-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLEIDE CAVALCANTI FONTES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIO DE AVILA

ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ATIBAIA SP

No. ORIG. : 98.00.00009-5 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 23/1/98 por Mário de Ávila em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 6/11/70 a 19/9/79 e 21/10/79 a 31/10/79 e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, "no valor de um salário mínimo a partir de 21/08/1987, data do requerimento administrativo junto ao INSS, recolhendo-se as parcelas vencidas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora" (fls. 5).

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento "de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos do pedido da inicial, no valor de um salário mínimo. O benefício é devido a partir de 21/8/87, data do protocolo do requerimento administrativo (fls. 21). As parcelas vencidas deverão ser corrigidas até o efetivo pagamento, que será feito de uma única vez. Os juros de mora (sobre o total devidamente corrigido) deverão ser calculados a partir da citação." (fls 111). Condenou a autarquia ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo o reconhecimento da prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação e a fixação do termo a quo de concessão do benefício "a partir do Ingresso na Justiça, ou seja, em 15-12-97" (fls. 115).

Com contra-razões (fls. 117/119), e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial - artigo 475, inciso II, do CPC -, reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra do E. Min. Felix Fischer, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO. LEX TEMPUS REGIT ACTUM. QUESTÃO NOVA.**

*I - O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, em obediência ao princípio do *lex tempus regit actum*, o fator a ser aplicado na conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria, deve ser aquele vigente à época em que efetivamente prestado o serviço em condições especiais.*

*II - Verifica-se que o agravante traz à baila questão que não foi levantada anteriormente e, portanto, incabível de ser suscitada em sede de agravo regimental. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRgREsp nº 600.096/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 26/10/04, v.u., DJ 22/11/04)

Diante da dificuldade do tema causada pela diversidade de diplomas legais que se sucederam na disciplina da matéria, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira. Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31, da Lei nº 3.807 de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social). Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, dispôs:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto na Seção II deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal equivalente a 85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.*

*§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.*

*§ 4º O período em que o trabalhador integrante da categoria profissional enquadrada neste artigo permanecer licenciado do emprego, para exercer cargo de administração ou de representação sindical, será contado para aposentadoria especial.*

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a lei.*

(...)

*§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

*§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física, pelo período exigido para a concessão do benefício.*

*§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.*

*§ 6º É vedado ao segurado aposentado nos termos deste artigo continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei."*

Por fim, desde a edição da Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, há a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes agressivos por meio de formulário e laudo técnico:



"**Art. 58.** A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

No presente caso, os formulários de fls. 66/67 comprovam que, durante os períodos de 6/11/70 a 19/9/79 e 21/11/79 a 31/40/79, o autor exerceu a atividade de motorista na Empresa de Ônibus Guarulhos S/A, "dirigindo coletivos da empresa nas diversas linhas operadas pela mesma", o que permite o reconhecimento da natureza especial das atividades nos termos do Decreto nº 53.831/64 (item 2.4.3 - "TRANSPORTE RODOVIÁRIO - Motoristas e cobradores de ônibus").

Quanto à aposentadoria por tempo de serviço, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício pleiteado deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão.

Para os segurados que cumpriram os requisitos sob a vigência do Decreto nº 89.312/84, devem ser observadas as disposições de seu art. 33, *in verbis*:

"Art. 33. A aposentadoria por tempo de serviço é devida, após 60 (sessenta) contribuições mensais, aos 30 (trinta) anos de serviço, observado o disposto no capítulo VII.

(...)"

Impende ainda transcrever o disposto no art. 18, § 1º, da CLPS:

"Art. 18. O período de carência é contado da data da filiação do segurado à previdência social urbana.

§ 1º Tratando-se de trabalhador autônomo, o período de carência é contado da data do pagamento da primeira contribuição, não valendo **para esse efeito** as contribuições recolhidas com atraso e relativas a períodos anteriores à inscrição.

(...)" (grifos meus)

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que, tratando-se de trabalhador autônomo, não deveriam ser computadas **para efeito de carência** as contribuições recolhidas com atraso e relativas a períodos anteriores à inscrição, não havendo, entretanto, impedimento para a contagem **como tempo de serviço** dos períodos referentes aos recolhimentos extemporâneos.

Assim, nos termos da legislação vigente à época, exigia-se a regular vinculação do autônomo e o recolhimento em dia das contribuições para a contagem do período **para efeito de carência** na concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Entretanto, o Decreto nº 89.312/84 não estabelecia nenhuma vedação legal que impedisse o cômputo **como tempo de serviço** dos períodos com recolhimento em atraso do trabalhador autônomo, ressalvando que, somente para os benefícios concedidos após a edição da Lei nº 8.212/91 é exigida a indenização na forma de seu art. 45, § 2º.

Nesse sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DE PERÍODOS COMO TRABALHADOR AUTÔNOMO E EMPREGADO. ARTIGOS 33 E 18 § 2º DO DECRETO 89.312/84. REQUISITOS EXIGÍVEIS. CONTRIBUIÇÕES PAGAS RETROATIVAMENTE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. CARÊNCIA. INADMISSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. EMPREGADO E SÓCIO-GERENTE. COMPROVAÇÃO DE CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE EM SEDE ESPECIAL. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 07-STJ. RECURSO CONHECIDO MAS DESPROVIDO.

(...)

V- A questão central da controvérsia reside na possibilidade ou não de serem efetuadas contribuições em caráter retroativo, do trabalhador autônomo (atualmente denominado contribuinte individual), com o objetivo de suprir a carência para obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, requerida administrativamente em 1º/07/1987, computando-se períodos de atividades como empregado e como sócio-gerente.

VI - *Aplica-se, à espécie, o artigo 33 do Decreto 89.312/84 que exige o preenchimento de dois requisitos, consistentes em comprovação de 60 (sessenta) contribuições mensais e 30 (trinta) anos de serviço, para obtenção de aposentadoria por tempo de serviço.*

VII - *Para a implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, tratando-se de trabalhador autônomo, o período de carência deverá ser observado da data do pagamento da primeira contribuição, não sendo válidas as contribuições recolhidas com atraso e relativas a períodos anteriores à inscrição, a teor do artigo 18, § 1º do Decreto 89.312/84.*

VIII - *Nos termos da legislação vigente à época, o recolhimento com atraso era idôneo para a contagem de tempo de serviço, mas não para o cumprimento de carência. Para a carência, exigia-se a regular vinculação do autônomo - exercício da atividade e o recolhimento em dia das contribuições -, para possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

IX - *A Autarquia Previdenciária reconheceu o período de 31 (trinta e um) anos, 02 (dois) meses e 07 (sete) dias, de atividade urbana como empregado e sócio-gerente, não concedendo, contudo, a aposentadoria por tempo de serviço em razão do recolhimento pretérito de algumas contribuições, dado que não comprovado o período de carência, nos termos do aludido artigo 18, § 1º do Decreto 89.312/84.*

X - *Ressalte-se que a carência necessária foi cumprida tendo em vista a comprovação do recolhimento de mais de 60 (sessenta) contribuições nos períodos em que o autor exerceu atividade laboral como empregado, fazendo jus, portanto, ao benefício, em virtude do preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 33 do Decreto 89.312/84.*  
(...)

XII - *Recurso conhecido mas desprovido.*

(STJ, REsp. nº 719.740-PR, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 6/10/05, v.u., DJU 24/10/05, grifos no original).

*In casu*, a cópia do processo administrativo revela que o benefício foi então indeferido por ausência de tempo de serviço, por não ter o segurado comprovado a regularidade dos recolhimentos efetuados como contribuinte autônomo no período de janeiro de 1967 a março de 1969, uma vez que a autarquia reconheceu os demais períodos de trabalho. Com efeito, as CTPS de fls. 7/8 comprovam o exercício de atividades nos períodos de 7/8/52 a 31/7/59, 1º/9/59 a 28/12/60, 14/9/61 a 6/9/65, 6/11/70 a 19/9/79 e 21/10/79 a 31/10/79, e os carnês de recolhimento de contribuinte individual de fls. 16/20 demonstram os pagamentos contemporâneos das contribuições referentes ao período de abril de 1980 a dezembro de 1984.

No entanto, com relação ao período de janeiro de 1967 a dezembro de 1968, os recolhimentos foram efetuados fora do prazo, em junho de 1984, e, os referentes a janeiro a março de 1969, recolhidos somente em agosto de 1987, conforme se depreende da leitura dos carnês de fls. 13/15.

Contudo, ainda que o autor tenha efetuado os recolhimentos das contribuições em atraso, o período de janeiro de 1967 a março de 1967 pode ser utilizado para efeito de cômputo de tempo de serviço, eis que, como exposto, não havia vedação legal para tanto à época do requerimento administrativo.

Cumpre ressaltar que a certidão nº 114/86, expedida pela Secretaria da Fazenda - Departamento da Fazenda - Divisão de Tributos Mobiliários - Seção de Receitas Diversas da Prefeitura Municipal de Guarulhos-SP, presente no processo administrativo, atesta que "*Mário de Ávila encontrava-se inscrito no Cadastro de Produtores, Industriais, Comerciantes e Prestadores de Serviço de Qualquer Natureza, sob o nº 1002, desde 01 de janeiro de 1967, conforme processo de nº 1099/67-DF, explorava o ramo de Táxi - Chapa 1.88.05.90, à Praça Getúlio Vargas - Sede - P.3, estava classificado como "Prestador de Serviços" e recolhia os seus tributos pelo regime de "Estimativa". Foi transferido para Augusto de Almeida a partir de 12/3/69*" (fls. 74).

Dessa forma, somando-se os períodos especiais convertidos - 6/11/70 a 19/9/79 e 21/10/79 a 31/10/79 - aos períodos comuns - 7/8/52 a 31/7/59, 1º/9/59 a 28/12/60, 14/9/61 a 6/9/65, janeiro de 1967 a março de 1969 e abril de 1980 a dezembro de 1984 -, perfazia o autor o total de 31 anos, 9 meses e 5 dias de tempo de serviço à época do pedido administrativo.

Outrossim, o período de carência de 60 contribuições previsto no art. 33 do Decreto nº 89.312/84 foi, em muito, superado.

O valor do benefício fica mantido em um salário mínimo mensal, conforme pleiteado na exordial, em atenção ao disposto no art. 460 do Código de Processo Civil.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do requerimento na esfera administrativa, efetuado em 21/8/87, nos termos do art. 33, § 2º c/c art. 32, § 1º, inc. II, reconhecendo-se a ocorrência da prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação.

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar na aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações até a data de seu efetivo pagamento, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.

Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis* :

*"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."*

*"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."*

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela.

Os juros moratórios são devidos desde a citação, nos termos do art. 219, do CPC.

Incabível a condenação do réu em despesas processuais, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não comprovou ter efetuado qualquer despesa ensejadora de reembolso.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

*§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

*§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

*(...)"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto ( malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo (, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

***"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.***

*1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

*2. Embargos rejeitados."*

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para reconhecer a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação, excluir da condenação o pagamento das despesas processuais e determinar a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício, no prazo de 30 dias, com DIB em 21/8/87.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0070374-32.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.070374-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO DA SILVA DONATO  
ADVOGADO : GLAUCIA SUDATTI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANDRE SP  
No. ORIG. : 91.00.00063-8 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução opostos nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.

Alega, o embargante, inexistência do título executivo, pois o STF deu provimento a recurso administrativo interposto pela autarquia.

Impugnação do autor (fls. 06-08).

A sentença julgou improcedentes os embargos, impondo ao embargante o pagamento das custas e honorários advocatícios em 20% sobre o valor atribuído aos embargos.

Apelação do INSS, às fls. 13-15. Alega, preliminarmente, inexistência de título executivo, tendo em vista que o STF negou a aplicação do artigo 58 do ADCT e do artigo 202, *caput*, da Constituição Federal. Quanto ao mérito, sustenta que o autor pleiteia a revisão da renda mensal inicial, com base na Lei nº 8.213/91, sem respeitar o teto. Diz que a renda mensal inicial foi revisada, observando-se o teto, sendo que as diferenças foram pagas a partir de 01.06.1992, nos termos do artigo 144 da respectiva lei. Diz, outrossim, que a conta do autor, além de não observar o teto, cobra diferenças desde a DIB, em 01.06.1990. Requer sejam julgados improcedentes os embargos à execução.

Contra-razões às fls. 17-20.

#### **Decido.**

A sentença proferida no processo de conhecimento julgou improcedente o pedido, "*deixando de condenar o vencido nos ônus da sucumbência por fazer ele jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita*" (fls. 30-35).

Em sede de apelação do autor, a sentença foi reformada para "*para que sejam corrigidos os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, para que seja mantida a equivalência salarial conforme o disposto no art. 58 do ADCT e para excluir do cálculo do benefício os fatores de redução referentes ao menor e maior valor teto, devendo as respectivas diferenças, serem atualizadas nos termos da Súmula 71 do extinto Tribunal Federal de Recursos até o ajuizamento da ação e, após, segundo os ditames da lei n. 6.899/81. Juros de mora na base de 6% ao ano, a partir da citação, honorários advocatícios que arbitro em 15% sobre o valor da condenação e reembolso das despesas eventualmente adiantadas pelo autor*" (fls. 49-53).

Recursos especial do INSS conhecido em parte pela 5ª Turma do STJ, "*para determinar que a correção monetária das prestações de benefício em atraso seja realizada na forma da Lei nº 6.899/81 e alterações posteriores, desde quando passaram a ser devidas*" (fls. 93-98).

A Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, deu provimento ao recurso extraordinário do INSS, reconhecendo que o parágrafo 3º do artigo 201 e o artigo 202, *caput*, da Constituição da Federal, não são normas auto-aplicáveis. Reconheceu, também, que o artigo 58 do ADCT não é aplicável aos benefícios anteriores à promulgação da Constituição.

Iniciada a fase de execução, a parte autora apresentou cálculo no valor de R\$ 107.819,49 (cento e sete mil, oitocentos e dezenove reais e quarenta e nove centavos), para novembro de 1998 (fls. 112-114).

Devidamente citado, o INSS opôs embargos à execução, alegando que nada é devido ao autor, ante o provimento do recurso extraordinário.

Contra a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, apela o INSS.

A discussão está restrita à existência, ou não, de valores a executar.

A decisão da Corte Constitucional é clara: DAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, pois "*o parágrafo 3º, do art. 201, e o art 202, caput, da Constituição, não são normas auto-aplicáveis*" (fl. 104).

A correção dos trinta e seis (36) últimos salários-de-contribuição no cálculo da renda mensal inicial, assim como a questão dos tetos legais, é imbricada com a matéria de cunho constitucional, e o seu reconhecimento passa, necessariamente, pela questão da auto-aplicabilidade das disposições constitucionais.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INEXISTÊNCIA DO DIREITO DE CRÉDITO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. FALTA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.**

*I - O reexame necessário é imperioso na fase de conhecimento, decorrendo do interesse público, evidenciado nas situações previstas no artigo 475 do CPC, mas não se mostra cabível na fase de execução, uma vez que não previu a necessidade do duplo grau obrigatório quando o processo já se encontra em fase executória.*

*II - Da análise dos resultados dos julgados no processo de conhecimento, verifica-se que o autor, ora embargado, teve seu pedido julgado improcedente, pois pleiteava, em síntese, a revisão da renda mensal inicial mediante a correção dos*

36 últimos salários-de-contribuição pela variação do INPC, segundo consta da petição inicial à fl. 04 dos autos em apenso e, não obstante a sentença lhe tenha sido favorável, com confirmação de acórdão deste Tribunal, o E. STF, em seu julgamento, não acolheu tal pretensão, ao firmar o entendimento de que o art. 202, "caput", da Constituição da República, em sua redação original, não é auto-aplicável, ou seja, a atualização monetária postulada não se aplicaria a benefício concedido anteriormente à edição da Lei n. 8.213/91, que é o caso dos autos.

III - Como corolário do aludido julgamento, é de se aplicar o disposto no art. 144, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, que determinou a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, excluindo, contudo, o pagamento de quaisquer diferenças referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.

IV - Os cálculos do perito judicial (fls 36/46), que embasaram a r. sentença recorrida, contemplaram a aplicação da correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela variação da ORTN/OTN, contudo este não foi objeto do pedido, bem como não constou dos ditames da decisão exequiênda.

V - Não se constituiu o título executivo a amparar a pretensão deduzida em juízo, de modo a configurar a ausência de pressuposto de constituição do processo, na forma do art. 267, IV, do CPC, aplicável às ações executivas, ensejando a declaração da extinção do processo de execução.

VI - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STJ já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

VII - Remessa oficial não conhecida. Apelação da autarquia-embargante provida. Processo de execução extinto." (TRF 3ª R - AC nº 2002.03.99.005016-1, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª T, DJU 22/11/2006, p. 230).

Assim, ao dar provimento ao recurso extraordinário, o Pretório Excelso julgou improcedente o pedido de atualização dos 36 salários-de-contribuição utilizados para cálculo da renda mensal inicial, impedindo revisão nesses termos, como pretendido na presente execução.

Evidente, portanto, que a execução está fundada em título inexistente, pois o exequente postula o recebimento de diferenças que não foram reconhecidas judicialmente, tendo em vista o teor do acórdão proferido em sede de recurso extraordinário.

Em face da sucumbência, o autor deverá responder por honorários de advogado, que arbitro em R\$ 200,00 (duzentos reais), à luz do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, dos quais fica dispensado se beneficiário da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, declarando a inexistência de débito a ser executado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059106-44.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.059106-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FRANCO NEME

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAQUIM DA SILVA BARBOSA

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 98.00.00071-5 4 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O autor opõe Embargos de Declaração da decisão proferida nos autos da Apelação Cível nº. 2000.03.99.059106-0, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, rejeito as preliminares e, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS)".

Sustenta o embargante, em síntese, a comprovação do tempo de serviço como aluno-aprendiz e da especialidade do labor urbano. Alega, ainda, a inadmissibilidade do julgamento monocrático nesta E. Corte, com base no art. 557 do CPC.

Requer seja suprida a falha apontada, salientando a pretensão de estabelecer o prequestionamento da matéria.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e, de acordo com o entendimento pretoriano consolidado, decido:

Neste caso, não assiste razão ao embargante.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do Julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que a decisão impugnada, de forma clara e precisa, entendeu pela reforma da r. sentença, por não ser possível o cômputo do tempo de serviço, como aluno-aprendiz, nem o reconhecimento da especialidade do labor urbano, razão pela qual o embargante não fez jus à revisão da renda mensal inicial do seu benefício.

O Julgado dispôs, expressamente, sobre a admissibilidade do cômputo do tempo de serviço dos alunos de Instituições de Ensino Federais, que recebam auxílio financeiro à conta do Tesouro Nacional. Ressaltou, ainda, admitir-se, como retribuição pecuniária, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros.

Ocorre que, a par do entendimento pretoriano consolidado, não restou comprovada a retribuição financeira e, assim, o período, como aluno aprendiz, de 16.02.1957 a 14.12.1958, foi afastado.

Quanto à especialidade do labor urbano, com fulcro no agente agressivo ruído, a decisão embargada também concluiu pelo seu afastamento, porque "em se tratando de exposição ao agente ruído ambiental, há necessidade de apresentação de laudo técnico, a fim de se verificar se ultrapassados os limites de tolerância, de forma habitual e permanente, e a empresa Fepasa informa não possuir laudo técnico das condições de trabalho, de 1962 a 1972 (fls. 17)". De igual modo, o *decisum* desconsiderou o formulário de fls. 18, por não estar datado e se referir a agentes agressivos não mencionados pela empregadora (fls. 156/157).

Nessa esteira, agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o Magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC.

Logo, a argumentação revela-se de caráter infringente, buscando a modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento da pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Confira-se:

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DIRIGIDA À REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.***

*1 - Os embargos de declaração constituem recurso de natureza excepcional. São vocacionados ao esclarecimento do julgado e destinam-se dele expurgar vícios que lhe prejudiquem a compreensão, mas não são instrumento próprio a viabilizar a rediscussão da causa. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(Embargos de declaração no Recurso Especial nº 232.906 - Maranhão (1999/0088139-7). Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI - D.J.U. 25/09/00, PÁG. 95, j. EM 22/08/2000)*

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento, visando a justificar a interposição de eventual recurso, merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, transcrita a seguir:

***PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.***

*1. O STF firmou entendimento no sentido da impossibilidade de se acolherem embargos declaratórios, que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto.*

*2. Em sede de embargos declaratórios, apenas é possível a modificação do julgado mediante o saneamento de algum dos vícios previstos no artigo 535, do CPC.*

*3. Embargos de declaração aos quais se nega provimento.*

*(STJ, 1ª Turma, EEDAGA422743, rel. Min. Luiz Fux, j. 07/11/2002)*

Por fim, a decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do Direito.

A norma em questão consolida a importância do precedente jurisprudencial ao tempo em que desafoga as pautas de julgamento. Confira-se:

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. MENOR SOB GUARDA. PARÁGRAFO 2º, ART. 16 DA LEI 8.231/91. EQUIPARAÇÃO À FILHO. FINS PREVIDENCIÁRIOS. LEI 9.528/97. ROL DE DEPENDÊNCIA. EXCLUSÃO. PROTEÇÃO A MENOR. ART. 33, PARÁGRAFO 3º DA LEI 8.069/90. ECA. GUARDA E***

**DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

*I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.*

*II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado.*

(...)

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 727716 - Processo: 200500289523 - UF: CE - Órgão Julgador: Quinta Turma - Data da decisão: 19/04/2005 - Documento: STJ000610517 - Fonte: DJ - Data: 16/05/2005; página: 412; Relator: Gilson Dipp)*

*EMENTA: Recurso extraordinário. Agravo Regimental. 2. Salário-educação. Constitucionalidade. Precedentes desta Corte. 3. Decisão monocrática, nos termos do art. 557, do CPC. Atribuição que não configura violação do devido processo legal, do contraditório, e da ampla defesa. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF - Supremo Tribunal Federal - Classe: RE-AgR - Ag. Reg. no Recurso Extraordinário - Processo: 291776 - UF: DF - Fonte: DJ - Data: 04-10-2002; PP-00127; EMENT VOL-02085-04; PP-00651; Relator: Gilmar Mendes)*

Pelas razões expostas, cuida-se de recurso manifestamente inadmissível, pelo que nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003647-63.2000.4.03.6117/SP

2000.61.17.003647-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : IRACEMA NOLDI HERNANDEZ

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa**, e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia o pagamento das parcelas devidas a partir da data do ajuizamento da ação.

Foram deferidos à parte autora (fls. 90) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O MM. Juiz *a quo* julgou extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI, do Código de Processo Civil, dada a falta de interesse de agir por ausência de prévio pedido administrativo.

Após a juntada do recurso (fls. 84/89), e a conseqüente subida dos autos a esta E. Corte, foi dado provimento ao apelo da autora, para anular a R. sentença, determinando-se o retorno dos autos para regular prosseguimento do feito.

Retornando os autos à origem, o MM. Juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido, "*deixando de condenar a autora no pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista a concessão da justiça gratuita*" (fls. 146).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 151/159), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 171/174, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Junior opinou no sentido de que o caso concreto não suscita intervenção ministerial.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 177).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

*In casu*, despidiendola qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 67 (sessenta e sete) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."**

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO**



**BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º

4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, mesmo que se valesse desse critério restritivo, ainda assim permaneceria a parte autora com direito ao benefício.

Isso porque, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.**

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal *per capita*.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

O estudo social (fls. 132/134) revela que a autora mora com o marido, Sr. Salvador Hernandez, de 71 anos, o qual é aposentado e recebe o valor de R\$ 240,00 (um salário mínimo à época) por mês. Residem em imóvel próprio, composto por quatro cômodos, guarnecido por móveis simples e os eletrodomésticos são somente os necessários para o conforto da família. As despesas mensais da família são: Água: R\$ 20,00; Energia Elétrica: R\$ 70,00 e Alimentação: R\$ 200,00. Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta E. Corte:

Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

**"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTS. 20 E 21 DA LEI 8.742/93, ALTERADA PELA LEI 9.720/98. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. TERMO INICIAL.**

**AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÓPRIO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, PORÉM IMPROVIDO."**

(STJ, REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06, grifos meus).

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART 203 , V, DA CF /88 - PESSOA IDOSA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Demonstrado que a parte autora é idosa, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).

- **Na ausência de requerimento administrativo, o benefício há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.**

- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

- Deve ser retirado o termo final de incidência dos juros de mora fixado na r. sentença, pois o tema será oportunamente tratado quando da execução do julgado, ocasião em que se verificará o cumprimento dos prazos previstos no artigo 100, § 1º da Constituição Federal, dispositivo que norteará aquela fase processual.

- Os juros de mora devem incidir à razão de 6% (seis por cento) ao ano, incidente da citação até 11 de janeiro de 2003, a partir de quando dar-se-ão na forma prevista no artigo 406 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. A citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a citação, de forma decrescente, mês a mês.

- Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ.

- As custas não são devidas, tendo em vista que a Autarquia é isenta de seu pagamento.

- Remessa oficial parcialmente provida.

- Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.049029-0, TRF-3ª Região, Sétima Turma, Relatora Des. Fed. Eva Regina, v.u., j. 26/1/09, DJ 18/2/09, grifos meus)

Cumprе ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC e da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

*"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."*

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

*§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

*§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

*(...)"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o

benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.*

*1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

*2. Embargos rejeitados."*

*(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).*

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da data da citação, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício assistencial, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 16/12/02.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016711-03.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.016711-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ ANTONIO BISSESTO

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP

No. ORIG. : 00.00.00026-9 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor, de 05.04.1964 a 31.03.1976, em atividade rural especial, bem como da especialidade do labor urbano, de 11.10.1990 a 31.12.1999, e a sua conversão, para somados aos interstícios de labor comum, propiciar a aposentação. A Autarquia Federal foi citada em 31.03.2000 (fls. 45, vº).

A r. sentença de fls. 75/85, proferida em 27.11.2000, julgou procedente o pedido, para declarar a atividade rurícola do autor, de 05.04.1964 a 31.03.1976, e o labor com registro em Carteira, de 01.04.1976 a 03.01.1977, 15.04.1977 a 31.12.1978, 16.11.1979 a 30.11.1983, 01.12.1983 a 03.07.1987, 01.10.1987 a 11.09.1990 e de 11.10.1990 a 31.12.1999, períodos a serem considerados na contagem de tempo de serviço, com inclusão do cômputo diferenciado da atividade rural, considerada insalubre. Condenou o réu ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data da citação. Determinou a correção monetária das prestações vencidas, de acordo com os índices legais, desde o vencimento até a data do efetivo pagamento, com juros de mora, desde a citação. Por fim, condenou o réu ao pagamento das despesas processuais de que não estiver isento e honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Isentou de custas.

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em breve síntese, a não comprovação da atividade rurícola, ante a ausência de início de prova material contemporâneo. Alega a não demonstração da especialidade do labor. Pede alteração dos honorários advocatícios.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 96, foi determinada a intimação das partes, para manifestação acerca dos extratos do sistema Dataprev, que indicam o recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, pelo autor, desde 17.03.2008 (fls. 97/98).

O requerente manifestou-se pelo prosseguimento do feito (fls. 101) e o réu colacionou a planilha de cálculo da concessão (fls. 153/154).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, observa-se que o MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a atividade campesina especial e conceder a aposentadoria por tempo de serviço, sem apreciar o pedido para reconhecimento da especialidade do labor urbano.

Interessa que, nesta hipótese, a r. sentença não apreciou todos os pedidos que integram a petição inicial, caracterizando-se *citra petita*. Conforme orientação jurisprudencial, cujo aresto destaco, impõe-se a sua anulação:

**PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO CITRA-PETITA. NULIDADE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE.**

*"A nulidade da sentença que deixa de apreciar pretensão material que integra o pedido formulado na inicial, decidindo citra-petita, pode ser decretada de ofício pelo Tribunal ad quem"*

*Recurso especial não conhecido.*

*(STJ, Órgão Julgador: Sexta Turma, Resp 243.294/SC, Processo: 199901185173, Relator Ministro Vicente Leal, Data da decisão: 29/03/2000, DJ 24.04.2000, Documento: STJ000351422)*

**PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CITRA-PETITA.**

*1.Sentença que deixa de examinar demais fundamentos da ação, concentrando-se exclusivamente em um deles*

*2.Decisão que se anula, ex officio, prejudicado o exame das apelações.*

*(TRF da 3ª Região, Órgão Julgador: Quinta Turma, AC - 198286/SP - Relator Juiz Erik Gramstrup - Processo: 94030677384; Data da decisão: 13/06/2000 - Documento: TRF300067542 DJU data:03/12/2002 página: 727)*

Contudo, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352), possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.

Parece-me que a exegese do art. 515, §3º, do CPC, pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento *citra petita*, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, §3º do CPC, considerando que estão presentes todos os elementos de prova e o feito está em condições de imediato julgamento.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, além da especialidade do labor urbano e da atividade campesina, para justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial, a fls. 10/33:

- certidão de casamento, realizado em 02.01.1970, atestando a profissão de lavrador do requerente (fls. 12);
- certidões de nascimento dos filhos, em 29.07.1973 e 08.11.1975, indicando a profissão de lavrador do autor (fls. 16/17);
- declaração do pretense empregador rural, apontando o labor campesino do requerente (fls. 18);
- declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Goioerê, indicando a atividade rurícola do autor, sem homologação do órgão competente (fls. 19/20);
- certidão de imóvel rural do pretense empregador (fls. 22); e
- declarações de testemunhas da atividade campesina do requerente (fls. 26/27).

Em depoimento (fls. 65/66), o autor afirma sua atividade rurícola, desde os dez anos de idade, até 1975 ou 1976.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 67/71. A primeira alega o labor rural do requerente, de 1963 ou 1964 até 1975.

A segunda afirma a atividade campesina do autor, de 1964 a 1975.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do requerente como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

*1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a*

comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro Hamilton Carvalhido)

No caso dos autos, as declarações de exercício de atividade rural, firmadas por pessoas próximas (fls. 18 e 26/27), equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas prova material.

Verifica-se, ainda, que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Goioerê (fls. 19/20), não foi homologada pelo órgão competente e, assim, não constitui prova material da atividade rurícola alegada.

Acrescente-se que a certidão de imóvel rural do pretense empregador (fls. 22) não faz menção ao requerente.

Em suma, é possível reconhecer a atividade rurícola do autor, de 01.01.1970 a 31.12.1975, eis que o documento mais antigo para comprovar o labor rural é a certidão de casamento, realizado em 02.01.1970, atestando a profissão de lavrador do requerente (fls. 12). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, embora a atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 possa integrar o cálculo do tempo de serviço, necessário se faz o cumprimento do período de carência, conforme se depreende do disposto no §2º, do artigo 55.

Em relação à especialidade da atividade campesina, embora o item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 disponha como insalubres as funções dos trabalhadores na agropecuária, não é possível o enquadramento de todo e qualquer labor rural. Ressalte-se que os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial, apenas com o Decreto-Lei nº 704, de 24 de julho de 1969, que passou a dispor sobre a Previdência Social Rural, foram alçados à categoria dos segurados obrigatórios.

Por sua vez, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, extinguiu o Plano Básico da Previdência Social (Decreto-Lei nº 564/69) e instituiu o PRORURAL, estabelecendo que a empresa agroindustrial, anteriormente vinculada ao extinto IAPI e ao INPS, continuaria vinculada ao sistema geral da Previdência Social.

Com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, os empregados das empresas agroindustriais e agrocomerciais passaram a beneficiários do PRORURAL, com exceção dos empregados que desde a data da Lei Complementar nº 11/1971, contribuíram para o INPS, restando-lhes garantida a condição de segurado deste Instituto. Tal garantia continuou sendo assegurada pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, em seu artigo 6º, § 4º. Observe-se que os segurados do Plano Básico da Previdência Social e do PRORURAL faziam jus à aposentadoria por velhice ou por invalidez, e os empregados de agroindústria, que foram incluídos no regime geral, à aposentadoria por tempo de serviço e, conseqüentemente, à aposentadoria especial, tendo em vista que realizavam o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Assim, a especialidade da atividade campesina é assegurada ao empregado de empresa agroindustrial, incluída no regime urbano, na forma do Decreto nº 704/69, que se encontrava no Plano Básico da Previdência Social ou no regime geral da previdência.

*In casu*, não restou comprovada a filiação do requerente ao Plano Básico da Previdência Social ou ao sistema geral da previdência, com o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, não fazendo jus, deste modo, ao enquadramento pretendido.

O segundo tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado. Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não

pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa a preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 11.10.1990 a 31.12.1999, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

De se observar que o ente previdenciário já reconheceu a especialidade do labor, no interstício de 11.10.1990 a 28.04.1995, restando, portanto, incontroverso (fls. 153/154).

É possível o reconhecimento da atividade especial no período de:

- 29.04.1995 a 05.03.1997 - cobrador de ônibus - CTPS (fls. 31) e formulário (fls. 33).

A atividade do autor é considerada penosa, nos termos do item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

Por consequência, o autor faz jus ao cômputo do mencionado interstício, com a respectiva conversão, para propiciar a aposentadoria.

Nesse sentido, destaco:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.***

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE data:15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

Esclareça-se que o termo final da atividade especial foi assim delimitado, tendo em vista que, em 05.03.97, foi editado o Decreto de nº 2.172/97 que, ao regulamentar a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, determinou que somente a efetiva comprovação da permanente e habitual exposição do segurado a agentes nocivos à saúde, por laudo técnico (arts. 58, §s 1 e 2º da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), poderia caracterizar a especialidade da atividade.

Confirma-se a orientação desta C.Corte sobre o tema:

***PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS. ATIVIDADE INSALUBRE. EXPOSIÇÃO PERMANENTE A AGENTES AGRESSIVOS. DECLARAÇÃO DA EMPRESA. ADMISSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO.***

*1. Não se conhece de parte da apelação do Réu no tocante a não utilização da Taxa SELIC eis que não houve condenação nesse sentido.*

*2. Para a caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, consolidou entendimento firmado pela jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, não afastando o direito ao seu reconhecimento o fato de o segurado pleiteá-lo posteriormente ao tempo da sua aquisição, ou em caso de exigência de novos requisitos por lei posterior, já que, caso contrário estaria infringindo a garantia constitucional do direito adquirido.*

*3. Até a edição da Lei nº 9.032/95, em 29.04.95, deve-se levar em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro efetuado em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da função expressamente considerada especial, sem prejuízo de outros meios de prova.*

*4. Após o advento da Lei nº 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada exposição aos agentes agressivos, é forçoso salientar que tal poderá dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação a outros meios probatórios. Assim, somente a partir de 05.03.97, data da edição*

do Decreto nº 2.172/97, regulamentando a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação do laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida.

5. O Autor trouxe aos autos os seguintes documentos: o formulário SB-40 (fls. 16/17), o que comprova a especialidade do trabalho desenvolvido de 24.06.69 a 27.10.69 como auxiliar de laboratório e de 15.06.70 a 28.11.73 como realizador de serviços diversos submetendo-se o Autor a trabalho expostos a agentes agressivos como ruído, amônia, ácido fosfórico, soda cáustica etc, de modo que em ambos os casos o Autor esteve exposto a agentes agressivos e insalubres. Além do mais, o laudo constante de fls. 21/25 e a prova testemunhal juntada às fls. 85/89, igualmente informa que o Autor estava exposto no período acima, a agentes agressivos na forma ali documentada.

6. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §3º, alíneas "a" e "c", do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido.

7. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação.

8. Apelação do Réu em parte não conhecida, e, na parte conhecida, não provida.

(Origem: TRF 3ª Região; Classe: AC - Apelação Cível nº 950450; Processo: 2002.61.17.000690-4; UF: SP; Órgão Julgador: Sétima Turma; Data da decisão: 28/11/2005; Fonte: DJ; Data: 02/02/2006; Página: 289; Relator: Antonio Cedenho)

Assentados esses aspectos, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somados o labor campesino reconhecido e a atividade especial convertida aos períodos incontroversos (fls. 153/154), é certo que, até 15.12.1998, o autor totaliza 31 anos, 05 meses e 19 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Ressalte-se que o requerente sustenta, na exordial, o cumprimento dos requisitos pela regras anteriores à referida Emenda (fls. 02), apesar de delimitar o cálculo em 31.12.1999 (fls. 04 e 06).

De se observar que o período de carência corresponde, no caso, a 102 (cento e dois) meses de contribuição, nos termos do artigo 142, da Lei nº 8.213/91. Considerando-se o cômputo dos vínculos empregatícios com registro, até 1998, o autor totalizou mais de 21 (vinte e um) anos de serviço, cumprindo a carência exigida, apenas com a somatória do tempo de serviço com registro urbano.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (31.03.2000).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da data da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, os extratos do sistema Dataprev de fls. 97/98 apontam o autor como beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 17.03.2008. Com o deferimento da aposentadoria proporcional, em razão de ser vedada a sua transformação em outro benefício, o requerente poderá optar pela ora deferida, sem, contudo, desonerar-se da compensação de valores, se cabível. Caso a opção seja pelo benefício administrativo, não haverá possibilidade de recebimento de valores remanescentes do benefício judicial.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao reexame necessário, com fulcro no art. 557, §1º - A, do CPC, para anular a r. sentença e, com fundamento no artigo 515, §3º, do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a reconhecer o tempo de serviço laborado no campo, de 01.01.1970 a 31.12.1975, e em condições especiais, de 29.04.1995 a 05.03.1997, para somá-los aos períodos de labor incontroversos e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 31 anos, 05 meses e 19 dias de trabalho, devido nos termos do art. 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação (DIB em 31.03.2000). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. Oitava Turma. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso. Prejudicado o apelo da Autarquia.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 31 anos, 05 meses e 19 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, e DIB em 31.03.2000 (data da citação). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal



00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006429-97.2001.4.03.6120/SP  
2001.61.20.006429-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO LUIZ RODRIGUES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NOEDY SOUZA REZENDE  
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro  
DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção, com o somatório de interstícios de trabalho rural e urbano.
- Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 83).
- Citação, em 09.10.01 (fls. 85v).
- Na r. sentença, proferida em 18.06.04, o pedido foi julgado procedente, para declarar como efetivamente laborado na faina campestre o período de 1956 a 1975 e para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação, acrescido de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de custas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação (fls. 231-237).
- O INSS interpôs recurso de apelação. Em preliminar, solicitou a necessidade do reexame necessário. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença (fls. 244-250).
- Contrarrazões (fls. 261-267).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- Inicialmente, quanto a preliminar de necessidade de aplicação do recurso "*ex officio*", razão assiste à autarquia. Dessa forma, dou por interposto o recurso necessário. A r. sentença foi proferida em 18.06.04, posteriormente ao art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou que se aplica às autarquias e fundações isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e, "in casu", o INSS, autarquia federal.

DA ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS

- No mérito, a parte autora pede a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, de 1956 a 1975, além de trabalhos com anotações formais, a partir de 01.08.75, e de comprovantes de recolhimentos de contribuições individuais.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*I - (...)*

*II - (...)*

*III - (...)*

*V - (...)*

*VI - (...)*

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..

- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.

- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe, nos autos, certidão de casamento da parte autora, realizado em 23.02.63, cuja profissão declarada à época foi a de lavrador (fls. 14), bem como cópias de atas de assembléias da Cooperativa Regional Agropecuária de Paraisópolis/SP, datadas de 03.10.71 e 17.03.71, nas quais consta o nome do requerente como cooperado (fls. 42-57v).

- Cumpre assinalar que desmerecem consideração como prova material: as cópias de documentos escolares de seus filhos (fls. 33-36 e 38-41), uma vez que nada comprovam, efetivamente, a respeito de seu alegado labor campesino; e a cópia de seu certificado de reservista (fls. 37), haja vista constar a qualificação profissional do mesmo como comerciante.

- Ainda, no que concerne ao procedimento de justificação judicial colacionado aos autos (fls. 58-81), ressalte-se que o texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

- Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

- Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

- Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

- Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

- Nesse sentido, a sentença homologatória proferida em procedimento de justificação não tem eficácia plena, porque marcada pela abstenção do Juízo da análise do mérito da prova (art. 866, § único, CPC).

- Assim, no presente caso, não há prova material plena do labor, eis que a sentença proferida na ação de justificação, por si só, não produz efeitos.
- Passo, então, à análise dos documentos juntados com o processo de justificação judicial.
- A declaração, datada de 26.08.91, assinada por Mário de Souza Rezende (fls. 66), no sentido de que o demandante prestou serviços em sua propriedade, no período de junho/59 a maio/75, por si só, não se presta à demonstração de que tenha o requerente, efetivamente, laborado nas lides rurais. Isso porque se cuida de mero documento particular, não contemporâneo aos fatos alegados, equivalente às provas testemunhais colhidas, e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).
- Poderiam ser considerados como prova material os documentos de fls. 14 e 42-57v, no entanto, a parte autora afirmou na inicial que trabalhou na fazenda de seu genitor como administrador de fazendas (fls. 03), o que foi ratificado pelas testemunhas (fls. 78-80).
- Apontados dados contrariam o início de prova material, pois não demonstram que o postulante era simples lavrador de terras. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA MATERIAL. ADMINISTRADOR E FISCAL RURAIS. TRABALHADOR RURAL NÃO CARACTERIZADO. PERÍODO DE CARÊNCIA. ART 48, "CAPUT", DA LEI N. 8.213/91. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E DESPESAS PROCESSUAIS. CUSTAS PROCESSUAIS. ERRO MATERIAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.*

*I - A atividade rurícola resulta comprovada, mediante apresentação de prova material, consistente nas anotações da CTPS. II - Os cargos de administrador e de fiscal em estabelecimento de natureza agrícola imputados ao autor não o caracterizam como trabalhador rural, pois tais misteres colocam-no em um plano hierárquico superior aos demais colegas, a exigir-lhe certo grau de organização e de planejamento, distanciando-o das atividades braçais, típicas do labor rural.*

*III - Tendo em vista que o autor cumpriu período de carência correspondente a 96 meses de contribuição, tendo completando 65 anos de IDADE em 16.11.1997, e considerando o disposto no art. 462 do CPC, há que se reconhecer como preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por IDADE não-rural, nos termos do art. 48, "caput", c/c com o art. 142, ambos da Lei n. 8.213/91.*

*IV - Tendo em vista que o direito do autor ao benefício de aposentadoria por IDADE restou consagrado no momento em que o mesmo completara 65 anos de IDADE, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir dessa data (16.11.1997).*

*V - Os juros moratórios devem ser computados a partir do mês seguinte à publicação do presente acórdão à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002, pendente de elaboração de Acórdão).*

*VI - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. VII - Tendo em vista a ocorrência de erro material na r.sentença recorrida, quanto à condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, torna-se imperativa a sua exclusão, a teor do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/93.*

*VIII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista a atual redação dada ao "caput" do artigo 461 do CPC pela Lei n. 10.444/2002. IX - Apelação do réu parcialmente provida. Erro material conhecido de ofício". (TRF da 3ª Região, 10ª Turma, AC 97.03.000849-6/SP, j. 26.10.04, rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u, DJU de 29.11.04, p. 394) (g.n).*

- Ademais, ainda que assim não o fosse, se considerado o alegado labor rural do requerente, observa-se, da análise do conjunto probatório em tela que são evidenciadas características incompatíveis do mesmo com a singela figura do trabalhador rural e do exercício da atividade rural sob regime de economia familiar, cuja proteção mereceu atenção do legislador pátrio, nos termos do art. 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91, uma vez que a utilização de empregados para a atividade rural descaracteriza as condições de mútua dependência e colaboração.
- Cumpre esclarecer o que se entende por regime de economia familiar. Aduz o art. 11, §1.º, da Lei n.º 8.213/91, que esta forma de exercício rural refere-se à atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.
- Contudo, observa-se, na inicial e no próprio procedimento de justificação judicial (fls. 03 e 59-60), que o demandante afirma que seu trabalho, como administrador, consubstanciava-se em cuidar do gado, controlando-lhes o nascimento, vacinas e venda; admissão e demissão de funcionários, bem como efetuando seus pagamentos (g.n.). Tal assertiva foi amplamente corroborada pelas testemunhas, as quais afirmaram que, exercendo a função de administrador, o requerente cuidava do gado de da plantação, além de tomar conta dos empregados (fls. 78-79) (g.n.). Dessa forma, torna-se inviável enquadrar o postulante, como segurado especial - pequeno produtor rural, que vive sob o regime de economia familiar, sem utilização de mão-de-obra de empregados.
- Destarte, por não ser enquadrada a sua atividade nos limites do conceito de "regime de economia familiar", imprescindíveis tornam-se as contribuições previdenciárias que, no presente caso, não foram recolhidas pela parte autora e colacionadas aos autos.

- É neste sentido o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - EXPLORAÇÃO DE PROPRIEDADE SOB REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - CONTRATAÇÃO DE MÃO DE OBRA E VOLUME DE PRODUÇÃO - DESCARACTERIZAÇÃO.*

*1. Para que se configure a exploração de propriedade sob o regime de economia familiar, é mister que as atividades sejam desenvolvidas pela própria família em regime de cooperação e dependência.*

*2. A contratação de mão de obra de terceiros e o grande volume de produção descaracterizam aquela situação.*

*3. Não se enquadrando o Autor como pequeno proprietário, deve ele comprovar a contribuição para a Previdência no período determinado pela legislação.*

*4. Apelo provido.*

*5. Prejudicada a Remessa Oficial.*

*6. Sentença reformada."*

*(TRF 1ª REGIÃO, AC 01000958180. Rel. Juiz Catão Alves. DJ.31/07/00, pág.22).*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91 - REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO CONFIGURADO - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA.*

*1. Os documentos anexados aos autos revelam razoável produção agrícola, incompatível com o regime de economia familiar, que é delimitado pela pequena propriedade rural, com pequenas e rudimentares culturas de subsistência, revelando ser o requerente, empregador rural.*

*2. Ademais, a Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.*

*3. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei nº 1.060/50.*

*4. Apelação do INSS provida.*

*5. Sentença reformada."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200003990599149/SP, 7º T., REL. DES. LEIDE POLO, D.: 22/08/2005, DJU DATA:22/09/2005 PÁGINA: 260).*

- Então, conquanto o postulante trouxesse a lume provas tendentes à obtenção de benefício previdenciário, não se afigura humilde lavrador, mas empregador rural.

- *In casu*, portanto, não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino em regime de economia familiar, uma vez que as provas colacionadas se apresentam contraditórias, o que, diante do conjunto probatório desarmônico, não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período alegado.

#### DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- A parte autora colacionou aos autos cópia de sua CTPS, que corroborada por pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, apresenta registro formal de trabalho, em períodos descontínuos de 01.08.75 a 05.09.97, perfazendo-se, assim, 15 (quinze) anos, 06 (seis) meses e 08 (oito) dias de tempo de serviço.

- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto nº 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.

- Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).

#### DOS RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

- No que concerne ao período em que a parte autora efetuou recolhimentos de contribuições previdenciárias, verifico que foi colacionada, aos autos, manifestação do INSS, confirmando os recolhimentos efetuados pelo demandante junto à Previdência Social (fls. 221), que, corroborada por pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, atesta as contribuições previdenciárias dos interregnos de 10.97 a 01.01 e de 03.01 até a data de ajuizamento da ação, em 20.06.01, obtendo-se, dessa forma, 03 (três) anos, 07 (sete) meses e 21 (vinte e um) dias de labor, com o respectivo recolhimento das contribuições previdenciárias.

- Assinale-se que, tendo em vista o entendimento por mim esposado, de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data de ajuizamento da demanda, não se há falar em reconhecimento de período posterior a tal data.

#### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, somados o tempo de serviço anotado em CTPS com o de contribuições previdenciárias recolhidas, cumpriu a parte autora, até 16.12.98, data de entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, **16 (dezesseis) anos, 08 (oito) meses e 24 (vinte e quatro) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

- Ainda que considerado o período laborado até o ajuizamento da demanda, em 20.06.01, a parte autora não preencheria os requisitos para o deferimento da aposentadoria, uma vez que necessitaria completar o tempo de 35 (trinta e cinco) anos, 03 (três) meses e 20 (vinte) dias, com o pedágio consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da Emenda Constitucional nº 20/98. Contudo, até referida data, a mesma apresenta apenas 19 (dezenove) anos, 01 (um) mês e 29 (vinte e nove) dias de tempo de serviço, insuficiente, portanto, ao deferimento da aposentadoria em tela.

- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na decisão de fls. 227-229. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

#### DOS CONSECTÁRIOS

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

#### DISPOSITIVO

- Posto isso, **acolho a preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita. **Revogada a tutela antecipada.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 23 de abril de 2010.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001280-28.2001.4.03.6183/SP  
2001.61.83.001280-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MANOEL PEREIRA DE LIMA  
ADVOGADO : NIVALDO SILVA PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO DI CROCE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DESPACHO

Tendo em vista a notícia de óbito do autor, suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de fls. 117-134 e informe a existência de eventuais dependentes habilitados à pensão por morte.

I.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005800-31.2001.4.03.6183/SP  
2001.61.83.005800-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : LUIZ AUGUSTO ZANELATO  
ADVOGADO : THIAGO RODRIGUES DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARLETE GONCALVES MUNIZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DESPACHO

Regularize o subscritor da petição de fls. 244-245, Dr. Fábio Lucas Gouveia Faccin, sua representação processual, pois o Dr. Thiago Rodrigues dos Santos não tem procuração nos autos, razão pela qual não poderia outorgar substabelecimento.

Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034729-38.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.034729-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDNAMAR BORDA DE CRUZ e outros  
: SUZANA APARECIDA MOREIRA DA CRUZ incapaz  
: RICARDO MOREIRA DA CRUZ incapaz  
: RAFAEL MOREIRA DA CRUZ incapaz  
ADVOGADO : ALESSANDRO BRAS RODRIGUES  
REPRESENTANTE : EDNAMAR BORDA DE CRUZ  
ADVOGADO : ALESSANDRO BRAS RODRIGUES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP  
No. ORIG. : 02.00.00018-6 1 Vr IPUA/SP

#### DECISÃO

Demanda, ajuizada em 18.03.2002, em que os autores objetivam a concessão de pensão por morte de cônjuge e genitor, falecido em 25.12.2000.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da citação. Juros de 6% ao ano, contados da citação.

Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, pugnou pela modificação dos critérios de juros e correção monetária, bem como pela redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

De saída, cumpre destacar que a sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, considerando-se o valor do benefício e que entre a data da citação (30.04.2002) e a sentença (proferida em 17.06.2002), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

No mérito, a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: a condição de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A qualidade de segurado do falecido restou suficientemente demonstrada, pois de acordo com consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, era titular de auxílio doença (NB nº 025.273.722-9 - DIB 05.12.1994), cessado em 25.12.2000, em virtude do óbito.

Superada a questão relativa à qualidade de segurado, passa-se à análise da dependência econômica, único requisito subjetivo exigido do postulante de pensão *post mortem*.

O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

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

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

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

**§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifo nosso)**

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo pessoa beneficiária o cônjuge ou o filho não emancipado, menor de 21 (vinte e um) anos, a dependência é considerada presumida.

A condição de esposa do *de cuius* da autora Ednamar Borda da Cruz restou demonstrada por meio das certidões de casamento e de óbito acostadas aos autos, provas estas consideradas inequívocas. Nesse sentido, vem decidindo esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO, FALECIDO EM 2001 NA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - REMESSA OFICIAL CONDICIONADA À NORMA CONTIDA NO §2º DO ART. 475 DO CPC, COM A REDAÇÃO QUE LHE FOI DADA PELA LEI Nº 10.352/2001 - CORREÇÃO MONETÁRIA - CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

**3. Existe em favor da esposa a presunção iuris et de iure de dependência econômica na forma do art. 16, § 4º, da Lei 8.213/91, tanto assim que mesmo que a supérstite fosse milionária ainda faria jus a pensão por morte do marido pré-morto.**

(...)" (grifo nosso).

(AC 808198/MS; 1ª Turma; Relator JUIZ JOHONSOM DI SALVO; v.u.; DJU 26/08/2003; p. 259).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE DO ESPOSO. LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. PROVA ACERCA DO EXERCÍCIO LABORATIVO PROTEGIDO POR RELAÇÃO DE EMPREGO ATÉ O ACOMETIMENTO DO MAL QUE LEVOU O FALECIDO À MORTE. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE.

**1. A parte autora, na condição de esposa, devidamente comprovada pela CERTIDÃO de CASAMENTO, presume-se, ex vi lege, economicamente dependente do marido.**

(...)

6.Sentença parcialmente reformada." (grifo nosso)

(AC 523635; Relatora: JUIZA DALDICE SANTANA; 5ª Turma; v.u.; DJU:21/10/2002 PÁG: 464)

Da mesma forma, a condição de filhos do *de cuius* dos autores Suzana, Ricardo e Rafael e a menoridade deles à época do falecimento, restaram demonstradas por meio das certidões de nascimento e da certidão de óbito acostadas aos autos, documentos públicos que gozam de presunção de veracidade.

A dependência econômica do cônjuge e do filho menor de 21 anos é presumida. A presunção é relativa. Todavia, para deixar de ser considerada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão dos autores.

Tendo o instituto autárquico deixado de produzir prova contrária idônea a corroborar suas assertivas, restou inabalada a presunção *juris tantum* de dependência econômica dos postulantes em relação ao falecido.

Assim, ante a existência de prova inequívoca da qualidade de dependentes econômicos dos autores, decorrente de presunção legal, e da qualidade de segurado do *de cuius*, patente o direito pretendido nesta demanda em obter o benefício de pensão por morte.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219, do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.03), Lei 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput* e §º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que as parcelas vencidas sejam corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561/07 do CJF, que os juros de mora incidam à razão de 0,5% ao mês, contados a partir da citação até a data da entrada em vigor do novo

Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, e reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. Concedo, de ofício, a tutela específica.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003575-65.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.003575-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA GERALDA DA SILVA HERCULANO

ADVOGADO : RUBENS CAVALINI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP

No. ORIG. : 01.00.00005-6 1 Vr CRAVINHOS/SP

DESPACHO

Fl. 119 (pedido de dilação de prazo): Defiro.

Intime-se.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012710-04.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.012710-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DUZOLINA SALES TAFFARELLO

ADVOGADO : JOSE GERALDO SIMIONI

No. ORIG. : 02.00.00126-3 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, "*calculado com base no salário mínimo, devido a partir da citação, acrescido de abono anual e de gratificação natalina, custas e demais despesas do processo, além de honorários advocatícios, que fixo em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, somadas, para este fim, 12 (doze) prestações vincendas, tudo acrescido de juros de mora e correção monetária na forma da lei*" (fls. 68). Determinou, ainda, que "*as parcelas vencidas serão corrigidas até a data do efetivo pagamento e seu valor será liquidado de uma só vez e que, nos termos do disposto no artigo 100 da Constituição Federal, essas prestações, por se tratarem de verbas de caráter alimentar, não estarão sujeitas à expedição de ofício requisitório*" (fls. 68).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária desde o ajuizamento da ação, "*nos termos do Artigo 1º da Lei n.º 6.89/81*" (fls. 75), a redução dos juros para 5% desde a citação e da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 84/90 a demandante pleiteou a antecipação dos efeitos da tutela.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

É o breve relatório.



Inicialmente, observo que a aposentadoria por idade foi instituída pelo art. 30 da Lei nº 3.807 de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social), ainda sob a antiga denominação aposentadoria por velhice:

*"Art. 30. A aposentadoria por velhice será concedida ao segurado que, após haver realizado 60 (sessenta) contribuições mensais, completar 65 (sessenta e cinco) ou mais anos de idade, quando do sexo masculino, e 60 (sessenta) anos de idade, quando do feminino e consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27."*

Quanto aos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, não foi outra a redação dos dispositivos legais que sucederam a Lei nº 3.807/60, quais sejam, o art. 37 do Decreto nº 77.077/76 e o art. 32 do Decreto nº 89.312/84. Atualmente, os pressupostos para a concessão da aposentadoria por idade estão previstos no art. 48 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão do benefício compreendem a idade e o cumprimento do período de carência.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 12 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 74 (setenta e quatro) anos, à época do ajuizamento da ação.

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, verifica-se nos presentes autos que a apelada comprovou ter trabalhado por período superior ao exigido pela lei.

Com efeito, a cópia da CTPS da demandante (fls. 10/11), com registros de atividades nos períodos de 10/9/74 a 19/2/75, 1º/2/76 a 30/9/76, 8/11/76 a 31/12/76, 2/6/77 a 3/4/80, 1º/1/82 a 18/10/83 e 10/12/83 a 6/2/85, constitui documento hábil a comprovar o efetivo trabalho durante 7 anos e 21 dias, tendo em vista a presunção *juris tantum* de que gozam as anotações ali exaradas.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Com relação à qualidade de segurada, observo ser desnecessária a sua concomitância com os demais requisitos indispensáveis à concessão do benefício, nos termos do art. 3º da Lei nº 10.666/03, *in verbis*:

*"Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

***§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.***

*§ 2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do § 1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e § 2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991." (grifos meus)*

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

***"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.***

*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.*

*III - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.*

***IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.***

***V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.***

*VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado."  
(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 551.997/RS, Terceira Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 27/4/05, v.u., DJ 11/5/05, grifos meus).

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS SIMULTANEAMENTE. DESNECESSIDADE. 1. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (REsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005 - nossos os grifos). 2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 649.496/SC, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 8/3/06, v.u., DJ 10/4/06).

Assim sendo, atingida a idade de 60 anos e comprovada a carência exigida, entendo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar na aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações até a data de seu efetivo pagamento, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.

Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis* :

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela.

Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, o art. 273 do Código de Processo Civil é claro ao exigir a presença de prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação.

*In casu*, uma vez que a autora teve o seu pedido julgado procedente, demonstrando o preenchimento do requisito da prova inequívoca, conclui-se que, nesta fase, já resta ultrapassado, em muito, o juízo de "verossimilhança" das alegações.

Outrossim, o perigo da demora também encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada da requerente, motivo pelo qual concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária na forma acima indicada e reduzir a verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por idade, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 30/8/02.

É o meu voto.

São Paulo, 27 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004676-06.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.004676-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARLENE PEDROSO DE ARAUJO  
ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 01.00.00155-7 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

**DECISÃO**

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da entrada do primeiro requerimento administrativo (1996).

Honorários periciais arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais) - fls. 57-58.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo protocolado em 08.03.1999. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito vencido. Sentença publicada em 04.04.2003, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, o termo inicial do benefício na data da perícia, bem como, a exclusão dos honorários advocatícios ou sua redução a 5% sobre o valor da causa.

A autora apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício em 06.02.1996 (data do primeiro requerimento administrativo), a majoração dos honorários advocatícios a 15% sobre o valor da condenação, e a fixação de multa diária em caso de descumprimento do prazo a ser assinalado para implantação do benefício.

Com contra-razões do INSS.

É o relatório.

**Decido.**

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Informações do CNIS, cuja juntada ora determino, demonstra que a renda mensal do último auxílio-doença pago à autora foi fixada em R\$ 354,10 (trezentos e cinquenta e quatro reais e dez centavos) e, considerando-se que entre a data do requerimento administrativo protocolado em 08.03.1999 e a sentença (publicada em 04.04.2003), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial. Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença recorrida concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora juntou cópia de CTPS com registros como trabalhadora rural nos seguintes períodos: 01.11.1991 a 30.07.1992, 11.04.1994 a 07.03.1995, 28.08.1995 a 04.09.1995 e 11.10.1995 a 10.07.1998. Comprovou, ainda, o recebimento de auxílio-doença de 03.02.1999 a 15.12.1999 (fls. 19-26).

Informações do CNIS, cuja juntada ora determino, demonstram outros vínculos como trabalhadora rural de 01.10.2001 a 17.01.2003, 02.03.2005 a 30.05.2006 e 01.12.2006 a 29.10.2007, bem como o recebimento de outros dois auxílios-doença: NB 502.060.327-5, de 18.10.2002 a 30.11.2002, e NB 502.773.985-7, 13.02.2006 a 20.03.2006.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da demanda em 05.12.2001.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a requerente, portadora de dor no membro superior direito, provável tendinite, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente. Fixou a data de início da incapacidade em 1998, contudo, segundo informações da pericianda. O *expert* afirmou, em resposta aos quesitos:

*"paciente tem quadro compatível com tendinite de embro superior direito que deve evoluir bem com repouso + antiinflamatório e fisioterapia, porém tem hipotireoidismo + sintomas de depressão que podem piorar o quadro acima"* (fls. 96-97).

A autora acostou atestado, emitido por médico da "Destilaria Paraguaçu Ltda.", em 08.07.1997, encaminhando-a ao serviço de neurocirurgia e eletroneuromiografia, em razão do seguinte quadro clínico: "dor escapular D, peitoral D, braço e antebraço D, adormecimento noturno da mão direita, reprodução dos sintomas aos ombros para abertura superior do tórax", com diagnóstico de síndrome compressiva costo clavicular (fls. 17).

Juntou, ainda, laudos de raio X de coluna cervical, de 28.05.1998 e 12.09.2000, e exame de sangue positivo para Creatina C Reativa, de 19.09.2000 (fls. 14-15 e 18).

Cabe destacar a prova oral (fls. 90-92). As duas testemunhas relataram conhecer a autora, respectivamente, desde 1995 e 1996. Afirmaram ter trabalhado com a requerente no corte de cana e que ela parou de trabalhar por problemas de saúde. Data da audiência: 20.11.2002.

A perícia considerou a incapacidade parcial e permanente em relação às atividades que exijam esforços físicos. Trata-se de trabalhadora braçal. Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

No entanto, a idade da autora (41 anos) e a possibilidade de exercício de atividades mais leves impede considerá-la incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Assim sendo, apesar da limitação ao trabalho atual, possui condições suficientes para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-la.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a manutenção do auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista o documento de fls. 17, apontando a existência, no ano de 1997, de dor em membro superior direito, constatada na perícia, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 16.12.1999, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença (NB 109.737.230-5). Devem ser descontados os valores recebidos no mesmo período.

Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL: ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E***

**INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.**

*I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.*

*(Omissis)*

*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*

*VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição quinquenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se deduz que foi indevida sua suspensão.*

*(Omissis). "(grifo nosso)*

*(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).*

**"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.**

*I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.*

*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.*

*III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.*

*(Omissis)".*

*(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).*

O fato de a autora ter voltado a trabalhar, apesar de incapacitada, deve ser interpretado, considerando o conjunto probatório, como demasiado esforço para manter a subsistência.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 16.12.1999 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença NB 109.737.230-5).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação do INSS para conceder o auxílio-doença, a partir de 16.12.1999, dia imediato ao da indevida cessação do benefício 109.737.230-5, e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, bem como, dou parcial provimento à apelação da autora para estabelecer que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento do prazo para implantação do benefício. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006966-91.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.006966-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HERMINIA VALERIANO CORREA  
ADVOGADO : CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI  
No. ORIG. : 98.00.00131-7 1 Vr SERRANA/SP

#### DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Existente agravo retido do INSS contra a decisão que rejeitou a preliminar de falta de interesse de agir por ausência de pedido administrativo (fls. 83-85).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, incluindo abono anual. Condenada a autarquia ao pagamento de despesas processuais, honorários periciais arbitrados em três salários mínimos e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS apelou, suscitando, preliminarmente, o conhecimento do agravo retido. No mérito, pleiteia a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial na data do laudo pericial; a exclusão do pagamento de honorários periciais, custas e despesas processuais.

Manifestação do INSS, às fls. 142, aduzindo que os honorários periciais poderiam ser pagos diretamente pela autarquia desde que o valor fosse reduzido para R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos do convênio firmado pela Procuradoria Federal Especializada do INSS e as Justiças Federal e Estadual. Houve concordância expressa da sra. perita para redução do valor (fls. 146).

Sem contra-razões.

É o relatório.

#### **Decido.**

A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a arguição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária". O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural, e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.**

*1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.*

*(...)"*.

*(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)*

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.**

*- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.*

*(...)"*.

(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.**

(...)

2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.

(...)"

(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS, às fls. 59-62, apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

Destarte, rejeito a matéria preliminar.

Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificada como empregado.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurado. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópia de sua CTPS com registros de "rurícola" nos seguintes períodos: 02.04.1989 a 07.04.1989, 01.06.1993 a 31.10.1993, 16.11.1993 a 21.05.1994 e 03.08.1995 a 29.09.1995 (fls. 12-14).

Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 90-91). As duas testemunhas afirmaram conhecer a autora há, respectivamente, doze e treze anos. Atestaram que ela exercia suas atividades laborativas na lavoura, tendo trabalhado em turmas de trabalhadores rurais nas quais os depoentes eram "feitores". Afirmaram que ela parou de trabalhar há cerca de seis anos, por problemas de saúde (dores nas pernas, problemas de visão e de coluna), depois de um acidente sofrido no campo. (Data de audiência: 29.11.2001).

Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.**

- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."

(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalho, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.**

1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.

2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.

3. Recurso conhecido, mas improvido."

(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

Destarte, restou comprovada a atividade da autora como empregada rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, cessou o labor em razão de doença incapacitante.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelada, portadora de fibrilação atrial crônica, lombalgia crônica (espôndilo artrose lombar), insuficiência venosa grau leve em membros inferiores e senilidade, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente. A expert concluiu: "(...) a autora apresenta incapacidade laborativa àquelas atividades físicas e laborativas de natureza excessivamente pesada como rurícola e afins (...) " - fls. 111-116.

Ressalte-se que, trabalho rural desenvolvido por toda a vida não se adequa às patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 71 anos), a torna notoriamente inferiorizada em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual, em razão de seu grau de instrução.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Deixo de conhecer do recurso no tocante às custas processuais, porquanto julgado nos termos do inconformismo, e quanto à exclusão da condenação em honorários periciais. O montante dos honorários periciais foi fixado em valor inferior ao estabelecido na Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, após acordo entre o apelante e a perita judicial, operando-se, portanto, a preclusão.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*(Omissis)*

*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo*

*pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*

*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*

*(Omissis).*

*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*

*IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*(Omissis).*

*XVI - Apelação parcialmente provida.*

*(Omissis.)".*

*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).*

*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*

*(Omissis).*

*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

*(Omissis).*

*7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.*

*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*

*14. Apelação da autora improvida.*

*15. Sentença parcialmente reformada."*

*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).*

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.



O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 23.05.2002 (data de elaboração do laudo pericial).  
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício em 23.05.2002 (data de elaboração do laudo pericial) e julgar prejudicado o agravo retido. De ofício, concedo a tutela específica.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.  
I.

São Paulo, 26 de abril de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011984-93.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.011984-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JESUINO GUTIERRE  
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 00.00.00122-8 3 Vr SALTO/SP  
DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a desde 26.03.2000 (data da alta médica).  
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (26.03.2000), incluindo abono anual. Sentença publicada em 28.04.2003, submetida ao reexame necessário.  
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.  
Com contra-razões.

**Decido.**

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Informações do CNIS, cuja juntada ora determino, demonstram que o auxílio-doença recebido pelo autor tinha renda mensal correspondente a um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da cessação administrativa (26.03.2000) e a sentença concessiva de aposentadoria por invalidez (publicada em 28.04.2003), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial. Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

A sentença prolatada concedeu o benefício pleiteado. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou registros em CTPS e o recebimento de auxílio-doença de 31.01.1996 a 26.03.2000 (fls. 11-22).

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 22.11.2000.

No concernente à incapacidade, a perícia médica, produzida pelo IMESC, concluiu ser, o apelado, portador "sinais de rejeição do botão de transplante corneano, com quadro de descompensação do botão e do aporte corneano em olho esquerdo", estando incapacitado permanentemente para atividades que necessitem da visão binocular, tais como dirigir veículos, operar empilhadeiras, atividades em altura etc. Considerou-o, portanto, incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente. O perito afastou o nexo causal entre a doença incapacitante e o acidente de trabalho alegado na inicial (fls. 47-50 e 58).

O requerente acostou dois relatórios médicos da Unicamp, emitidos, respectivamente, em 29.02.2000 e 09.10.2000, informando, em suma, acompanhamento desde 1986 por quadro de úlcera de córnea herpética em olho esquerdo, sendo

submetido a transplante em maio de 1994, mas com episódios sugestivos de recidiva de herpes no botão doador (fls. 09 e 10).

Não obstante a conclusão da perícia judicial no sentido de se tratar de incapacidade parcial, cabível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Não obstante a conclusão da perícia judicial no sentido de se tratar de incapacidade parcial, possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

As atividades exercidas habitualmente pelo autor até então (operário agrícola e auxiliar de granja em estabelecimentos agrícolas, bem como, ajudante de produção e serviços gerais em estabelecimentos industriais), não se adequam às restrições impostas pelas patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (55 anos), o torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho. No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente ao autor o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de auxílio-doença a partir de 26.03.2000 até a data de elaboração do laudo pericial (20.06.2002), momento a partir do qual será devida a aposentadoria por invalidez. Isso porque, o conjunto probatório demonstrou que desde 1986 o autor vem sendo acometido por patologias em olho esquerdo. Inexistente, contudo, comprovação da incapacidade total e permanente nesta época. Somente em 2002 a perícia reconheceu a incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 26.03.2000 (data da cessação do auxílio-doença).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença a partir de 26.03.2000 até a data de elaboração do laudo pericial (20.06.2002), momento a partir do qual será devida a aposentadoria por invalidez. De ofício, concedo a tutela específica para implantação de aposentadoria por invalidez.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001407-80.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.001407-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SANTO TOMAZ DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSUE COVO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural, no período de 27.03.57 a 30.04.74, sem registro em CTPS (descontados os anos de 1960, 1963, 1965 e 1972, já homologados pelo INSS), e a concessão de

aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

- Justiça gratuita (fls. 35).

- Citação, em 14.05.04 (fls. 38v).

- Depoimentos testemunhais (fls. 47-50).

- Na r. sentença, proferida em 28.02.05, o pedido foi julgado procedente, para reconhecer como efetivamente trabalhado pela parte autora, na atividade rural, sem registro em CTPS, os períodos de 27.03.57 a 31.12.59, 01.01.61 a 31.12.62, 01.01.64 a 31.12.64, 01.01.66 a 31.12.71 e de 01.01.73 a 30.04.74 e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos moldes anteriores à Emenda Constitucional nº 20/98, desde o requerimento administrativo (20.11.03 - fls. 09), bem como a pagar despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinada a remessa oficial e deferida antecipação de tutela (fls. 91-98).

- O INSS interpôs apelação. Em preliminar, pleiteou a suspensão da antecipação de tutela. No mérito, requereu, em suma, a reforma da sentença (fls. 106-112).

- Contrarrazões.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

#### PREFACIALMENTE

- No tocante à preliminar de revogação da tutela antecipada, razão assiste à autarquia. Isso porque, *in casu*, não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a concessão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.

#### DO MÉRITO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese dos autos.

#### DA ATIVIDADE SEM REGISTRO EM CTPS

- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*I - (...)*

*II - (...)*

*III - (...)*

*V - (...)*

*VI - (...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que

exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.

- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe, nos autos, início de prova do labor rural do demandante, a saber: cópias de certidão de seu casamento, realizado em 17.08.63 (fls. 15), certificado de reservista de 3ª categoria, referente ao ano de 1960 (fls. 16, com cópia às fls. 19) e assentos de nascimentos dos filhos, ocorridos em 01.08.65 e 28.04.72 (fls. 17-18), nas quais consta sua profissão como lavrador.

- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

- Desmerece consideração a certidão de fls. 14, vez que apenas informa sobre propriedade pertencente a terceiros, não demonstrando, efetivamente, o trabalho campesino da parte autora.

- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie (fls. 47-50).

- Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural, pelo demandante, em parte do período almejado, mais especificamente de 01.01.61 a 31.12.62 e de 01.01.64 a 31.12.64 (considerados os anos dos documentos acima relatados e o § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06).

- Mostram-se incontroversos os interregnos de 01.01.60 a 31.12.60, 01.01.63 a 31.12.63, 01.01.65 a 31.12.65 e 01.01.72 a 31.12.72, tendo em vista sua homologação pelo INSS, através do termo de fls. 21.

- Ressalte-se que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente ao ano de 1960, entre os anos de 1965 e 1972 e posteriormente ao ano de 1972.

- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas nos períodos de 01.01.60 a 31.12.65 e 01.01.72 a 31.12.72, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

#### DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- A parte autora colacionou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 83-87) que apresentam registros formais de trabalho, nos períodos de 01.05.74 a 03.06.74, 09.03.76 a 30.06.76, 01.09.76 a 19.10.76, 01.04.77 a 09.12.77, 28.12.77 a 24.02.79, 18.04.79 a 02.05.84, 25.05.84 a 25.06.93, 23.01.94 a 22.07.94, 01.08.94 a 01.09.97 e de 02.01.01 a 15.06.01, perfazendo-se, 20 (vinte) anos, 06 (seis) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo de serviço.

- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

- Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

#### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, somados o tempo de serviço rural reconhecido, com o tempo de trabalho anotado em CTPS, até a data de entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, em 16.12.98, cumpriu a parte autora **27 (vinte e sete) anos, 01 (um) mês e 09 (nove) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

- Ainda que considerado o período laborado até o ajuizamento da demanda, em 20.04.04, a parte autora não preencheria os requisitos para o deferimento da aposentadoria, uma vez que necessitaria completar o tempo de **31 (trinta e um) anos, 01 (um) mês e 26 (vinte e seis) dias**, com pedágio. Contudo, até referida data, a mesma apresenta **27 (vinte e sete) anos, 06 (seis) meses e 23 (vinte e três) dias** de tempo de serviço, insuficiente, portanto, ao deferimento da aposentadoria em tela.

#### DOS CONECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

#### DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

- Por fim, em razão do acolhimento da preliminar de revogação da tutela antecipada, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

#### DISPOSITIVO

- Posto isso, **acolho a preliminar de revogação da tutela antecipada** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria e reconhecer como tempo de serviço rural, desempenhado pela parte autora, apenas os períodos consignados na decisão, exceto para fins de carência, conforme art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 07 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002070-68.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.002070-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AUREDINA ALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA

No. ORIG. : 99.00.00166-9 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 24/01/2000 (fls. 18 vº).

A r. sentença, de fls. 71/75 (proferida em 11/12/03), julgou procedente o pedido, para condenar o Instituto-réu a conceder à autora, o benefício de assistência social de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da CF/88, e na Lei nº 8.742/93, artigo 20 e segs., regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95, fixando como termo inicial a data de 01/01/1996, face aos termos do artigo 40 do Decreto retro. Determinou que o pagamento das parcelas em atraso, assim consideradas aquelas vencidas a partir de 01/01/96, deverão ser efetuados de uma só vez, incidindo sobre as mesmas, correção monetária, a teor da Lei nº 6.899/81, e juros de mora na razão de 6% (seis por cento), vencíveis a partir da data retro mencionada. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação. Concedeu a tutela antecipada.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Requer a alteração do termo inicial do benefício, dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e, ainda, a redução dos honorários advocatícios e periciais. Pede a isenção de custas e despesas processuais.

Em contrarrazões, argui a autora a intempestividade do apelo da Autarquia.

Processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 103/104, o julgamento foi convertido em diligência para a realização do estudo social.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, verifica-se que a sentença foi proferida em audiência de instrução, debates e julgamento, em 11/12/03, e o advogado contratado pelo INSS interpôs a apelação apenas em 06/02/04.

Ressalte-se que o advogado constituído para representar a Autarquia em Juízo compareceu à audiência realizada, reputando-se, desde então, intimado para a interposição do recurso, consoante a regra geral prevista nos artigos 242, § 1º, e 506, inc. I, ambos do Código de Processo Civil.

Portanto, mesmo considerando a prerrogativa de prazo em dobro para recorrer, da qual se vale a Fazenda Pública, nos termos do art. 188, do CPC, trata-se de recurso manifestamente intempestivo, pelo que deixo de analisá-lo.

De outra feita, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

Passo, então, à apreciação da lide.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/10, dos quais destaco:

- carteira de identidade da autora, indicando que quando ajuizou a demanda (em 25.10.1999), contava com 63 anos (nascimento em 12/01/1936) - fls. 09.

Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 43/49 - 19/04/01), informando ser portadora de tenossinovite em punhos e lombalgia referida, que vieram a somar-se ao estrabismo convergente congênito e ao bócio tireóideo. Conclui pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 76/77, que declaram conhecer a autora há muitos anos, relatam os problemas de saúde e o labor rural, cessado em virtude das enfermidades, informam, ainda, tratar-se de pessoa pobre.

A fls. 110, veio o estudo social, de 14/10/2008, informando que reside em casa própria, com o marido e o filho. Informa o relatório que o esposo recebe aposentadoria mínima, no valor de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais) e o filho trabalha como pedreiro e possui renda mensal de R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais). Relata, ainda, que ela e o marido fazem uso de medicamentos e os gastos, em média R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) por mês, comprometem a renda familiar.

Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar o estado de miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o estudo social informou que o núcleo familiar é composto por três pessoas que vivem em casa própria, com uma renda de 3,89 salários-mínimos, sendo compatível com os gastos apontados.

Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.

Por essas razões, não conheço do apelo da Autarquia e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente concedida.

Isento(a) de custas e honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RE 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007239-36.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.007239-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELVIRA DIAS DOS SANTOS

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 03.00.00025-1 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 13/3/03 por Elvira Dias dos Santos em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo a partir da citação, incluindo o abono anual. Pretende a condenação do réu ao pagamento das parcelas vencidas, devidamente corrigidas, bem como custas processuais e honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação.

Foram deferidos à autora (fls. 24) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo a partir da citação, incluindo o abono anual. Determinou o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente "nos termos do artigo 41, § 7º, da Lei nº 8.213/91, Leis nºs 6.899/81, 8.542/92 e 8.880/84, além das Súmulas 148 do S.T.J. e 8 do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região" (fls. 74) e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano desde a citação, bem como honorários advocatícios fixados em R\$ 720,00.

Inconformado, apelou o Instituto, alegando a inexistência de prova a corroborar a condição de segurada da demandante. Argumenta, outrossim, que não foi observado o período de carência previsto na Lei nº 8.213/91 e que não houve demonstração do pagamento das contribuições previdenciárias devidas, motivo pelo qual requer a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia que o termo inicial do benefício se dê a partir da data do laudo médico, bem como a redução da verba honorária para R\$ 200,00.

Com contra-razões (fls. 83/92), subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 96/99, a requerente pleiteou a concessão de tutela antecipada.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença, cujos pressupostos estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, respectivamente, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.  
§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

*"O auxílio doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) anos consecutivos."*

*In casu*, a sentença recorrida concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez.

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão do benefício concedido compreendem a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à prova de condição de segurada da parte autora, encontram-se acostadas aos autos as cópias da carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul de seu marido, expedida em 28/8/74 (fls. 13), bem como da CTPS deste último, com registro de atividade em estabelecimento do meio rural no período de 1º/7/91 a 1º/7/94 (fls. 19/20), constituindo início de prova material. Outrossim, conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, verifiquei que o cônjuge da demandante recebeu aposentadoria por idade de trabalhador rural no período de 4/3/94 a 12/10/02, data de seu óbito, a partir de quando a requerente passou a receber pensão por morte de trabalhador rural.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 68/69), constituem um conjunto harmônico apto a formar a convicção deste juiz, demonstrando que a autora exerceu atividades laborativas no meio rural, advindo daí a sua qualificação como segurada.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.**

1. É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.

2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

3. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido."

(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

**"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos. As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."**

(STJ, REsp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Deve-se ressaltar também que o fato de a demandante ter parado de trabalhar há aproximadamente 4 anos em razão de problemas de saúde, conforme declarado pela testemunha ouvida a fls. 68, não lhe retira a condição de segurada. Isto porque a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Neste sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. AUSÊNCIA DE PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.**

1. Não houve violação do art. 535 do CPC, visto que o Tribunal de origem apreciou a matéria levada ao seu conhecimento, sem incorrer em contradição, omissão ou obscuridade.

2. A oposição de embargos de declaração deu-se com o objetivo de prequestionar a matéria contida no artigos 15, inciso II, e 42, ambos da Lei 8.213/91, não havendo falar em caráter protelatório do recurso. Súmula 98 desta Corte de Justiça.

3. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho. Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.255/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 19/10/04, v.u., DJ 16/11/04, grifos meus)  
**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS. MULTA. EFEITO PREQUESTIONADOR. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.**

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que deve a parte vincular a interposição do recurso especial à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o tribunal a quo persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio *tantum devolutum quantum appellatum* ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição argüidas como existentes no *decisum*.

2. Decidindo o Tribunal a quo as questões suscitadas, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão qualquer a ser suprida.

3. "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório." (Súmula do STJ, Enunciado nº 98).

4. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõem, firmou já entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de males incapacitantes, deixa de contribuir por período superior a doze meses.

5. Recurso improvido."

(STJ, REsp nº 543.551/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 27/4/04, v.u., DJ 28/0/2004, grifos meus)

Outrossim, questionado sobre "*desde quando a segurada é portadora dessa doença ou lesão*" (fls. 41), o perito médico-judicial respondeu: "*Há 5 anos a Hipertensão Arterial e 10 anos a Lombociatalgia*" (fls. 41), bem como, em resposta ao quesito nº 1.6 do réu, confirmou que "*após o início da doença houve progressão ou agravamento*" (fls. 41).

Deste modo, fica afastada a alegação de perda da qualidade de segurada da parte autora.

Comprovado o trabalho da requerente por um lapso superior a doze meses, fica superado o período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.

Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente dispensou-o da comprovação de referidos recolhimentos, bastando ao rurícola, apenas, provar o exercício de atividade rural no período equivalente ao da carência exigida. Dispensável, pois, a sua inscrição e conseqüentes contribuições.

Neste sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra da E. Des. Fed. Marisa Santos, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO, EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA E CARÊNCIA COMPROVADOS. REGISTRO EM CTPS. PROVA MATERIAL PLENA. PROVA TESTEMUNHAL. ABANDONO INVOLUNTÁRIO DO TRABALHO. PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS: EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DA RENDA MENSAL. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**



*I - Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*

*II - Para os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial, com relação aos requisitos referentes ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, a legislação (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91), não exige a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, satisfazendo-se, tão-somente, com a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.*

*III - Tratando-se de trabalhador rurícola, na ausência de prova documental para comprovar o exercício dessa atividade, admite-se a demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91.*

*IV - Comprovado vínculo previdenciário, na condição de empregado rurícola com registro em carteira de trabalho pelo período da carência exigida.*

*V - Os registros de empregos lançados na CTPS configuram não apenas início de prova material, constituindo prova plena da comprovação do exercício de atividade rural, complementada por prova testemunhal, que confirmou o desempenho do autor na atividade rurícola, sem registro em carteira de trabalho.*

(Omissis)

(TRF - 3ª Região, AC nº 2001.03.99.048203-2, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 29/8/05, v.u., DJ 20/10/05, grifos meus)

A incapacidade da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. A segurada encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Concluiu o esculápio que a apelada é portadora de hipertensão arterial, artrose e lombociatalgia bilateral. Outrossim, respondeu negativamente ao quesito 4 do réu, que o inquiriu se "*Está a segurada apta para o exercício de atividade laboral diversa do que habitualmente exercia?*" (fls. 41). Tais circunstâncias, associadas ao seu nível sócio-cultural, à sua idade avançada (69 anos à época do ajuizamento da ação) e ao tipo de atividade por ela exercida, qual seja, a de trabalhadora rural, nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SENTENÇA CONCESSIVA. COMPROVADA A INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADA. SALÁRIO DO PERITO JUDICIAL. RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS.**

**1. A incapacidade parcial e permanente do obreiro deve ser considerada total e permanente, tendo em vista a sua idade avançada, seu baixo grau de escolaridade, e o fato de que sempre se dedicou a atividades que exigem esforço físico.**

**2. Presentes os pressupostos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez.**

**3. Salário do perito judicial reduzido para CR\$240,00, conforme entendimento desta Turma.**

**4. Recurso da autarquia e remessa oficial, tida como interposta, parcialmente providos."**

(TRF - 3ª Região, AC nº 98.03.009961-2, 5ª Turma, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 1/6/98, v.u., DJ 18/8/98, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL - LAUDO PERICIAL.**

**1 - O laudo pericial constante dos autos (fls. 92/96) demonstra o alegado constituindo um início razoável de prova documental da atividade de agricultor, bem como a incapacidade de forma permanente para o exercício de sua atividade habitual. Assim, presentes os requisitos legais ensejadores da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho, faz jus o autor ao benefício de aposentadoria por invalidez.**

**2 - Recurso conhecido e desprovido.**

(STJ, RESP nº 200200739011/SC, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j.1/4/03, v.u., DJ 12/5/03)

Assim, tendo em vista o caráter total e definitivo da incapacidade, entendo ser correta a concessão da aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial de concessão, é pacífico o entendimento de que, havendo indeferimento na esfera administrativa, os benefícios por incapacidade são devidos desde a data do requerimento.

Caso se entendesse ser devido o benefício somente a partir da data do laudo médico judicial, é de comezinho bom senso que a autarquia não concederia nenhum benefício administrativamente, eis que, sendo negado o pedido nesse âmbito, o termo inicial ficaria sempre postergado na hipótese de requerimento judicial dos benefícios por incapacidade.

Na esteira desse raciocínio, ausente o requerimento administrativo e considerando que a doença de que padece a parte autora é anterior à data da propositura da ação, correta a fixação do termo *a quo* da concessão do benefício a partir da data da citação, momento em que a autarquia ficou constituída em mora, nos termos no art. 219 do CPC.

Com efeito, se é certo que, como exposto, o benefício por incapacidade é devido desde a data do pedido administrativo, nos termos do art. 43, § 1º, alínea "a", da Lei nº 8.213/91, forçoso concluir que, na ausência desse requerimento, válido é o pedido judicial, pelos mesmos fundamentos.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS, que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Neste sentido, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ. 1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.*

*2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).*

*3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).*

*4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.*

*5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.*

*6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).*

*7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."*

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*

*1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.*

*2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial nortea apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.*

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

*5. Recurso especial parcialmente provido."*

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

*§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

*§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto - malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo - , não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que tange ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, acostado aos autos a fls. 96/99, o art. 273 do Código de Processo Civil é claro ao exigir a presença de prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação. *In casu*, uma vez que a autora já teve o seu pedido julgado procedente, se acha superada tal exigência. Outrossim, o perigo da demora também encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade da requerente, motivo pelo qual concedo o pedido de tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício, no prazo de 30 dias, com DIB em 22/8/03.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045690-33.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.045690-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRACI POGLIANI MANTOVANI

ADVOGADO : ANTONIO MARIO TOLEDO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP

No. ORIG. : 02.00.00023-3 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do primeiro pedido administrativo (09.04.1997).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (30.12.02). Determinado o pagamento das prestações em atraso de uma só vez, acrescidas de correção monetária, desde o vencimento de cada parcela, e de juros de mora desde a citação, no percentual de 0,5% ao mês até janeiro de 2003 e, a partir de então à razão de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Sem condenação em custas e despesas processuais. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, publicada em 14.12.04.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, a redução dos juros de mora e que o percentual da verba honorária incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença.

Recurso adesivo da autora, às fls. 86-90, pela fixação do termo inicial do benefício a partir do primeiro pedido administrativo ou dos pedidos posteriores ou, ainda, da citação e majoração da verba honorária.

Com contrarrazões.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, tendo em vista que a autora, conforme documentos juntados aos autos, efetuou recolhimentos sobre o mínimo legal, considerando-se o montante apurado entre a data do laudo (30.12.2002) e o registro da sentença (14.12.2004), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Trata-se de demanda com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

A sentença prolatada concedeu o benefício pleiteado. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:

*"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1º, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."*

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora efetuou recolhimentos nos períodos de 10/1995 a 04/1997 e 03/1998 a 01/2002 (fls. 22-80).

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 11.03.2002.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelada, portadora de disacusia neuro sensorial profunda bilateral (surdez bilateral), Doença de Graves (patologia da tireóide), Varizes de membros inferiores e Osteoporose avançada, concluindo pela incapacidade parcial e temporária ao trabalho (fls. 134-136). Considerou a data da perícia (30.10.2002) como data de início da incapacidade (fl. 154).

A requerente acostou exames datados de setembro e outubro de 2002, com diagnóstico de tais doenças.

As testemunhas afirmaram que a autora tem dificuldades para trabalhar, não conseguindo sequer exercer atividades básicas do cotidiano doméstico.

Não obstante a conclusão da perícia judicial no sentido de se tratar de incapacidade parcial, possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

As atividades exercidas habitualmente pela autora (lavadeira e trabalhadora rural), não se adequam às restrições impostas pelas patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (69 anos), a torna notoriamente inferiorizada e sem condições de reinsersão no mercado de trabalho.

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente à autora o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.

Nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA***

*COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*(Omissis)*

*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo*

*pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*

*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*

*(Omissis).*

*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*

*IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*(Omissis).*

*XVI - Apelação parcialmente provida.*

*(Omissis.)".*

*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).*

*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*

*(Omissis).*

*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

*(Omissis).*

*7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.*

*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*

*14. Apelação da autora improvida.*

*15. Sentença parcialmente reformada."*

*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).*

Contudo, conforme consulta feita ao CNIS, a autora recebe amparo social ao idoso, desde 11.04.2006 (NB 5028590806). Na impossibilidade de cumulação desse benefício com a aposentadoria por invalidez, por força da expressa vedação prevista no parágrafo 4º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, os valores compreendidos entre a data mencionada e o momento em que implantado o benefício ora concedido, quando cessará o amparo assistencial, deverão ser compensados, salvo no que tange ao abono anual.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da data do laudo pericial até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN. Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 30.12.2002 (data de elaboração do laudo pericial).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial dos juros de mora na data do laudo pericial e determinar que o percentual da verba honorária incida sobre o montante das parcelas vencidas até a data da sentença. Nego seguimento ao recurso adesivo da autora. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 23 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047450-17.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.047450-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA OLIVIA GOZZO CARVALHO

ADVOGADO : DIRCE APARECIDA PELLIZZER RIBEIRO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 03.00.00356-8 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, condenando o INSS ao pagamento de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo (03.02.2003), com correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81 e juros de mora legais desde a citação. Honorários periciais fixados em R\$ 530,00 e advocatícios em 15% sobre o valor da condenação. Sem condenação em custas e despesas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário, proferida em 28.03.2005.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer sejam os honorários advocatícios fixados em 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Com contra-razões.

Convertido o julgamento em diligência, para realização de perícia socioeconômica (fl. 129).

É o relatório.

Decido.

De início, quanto ao recebimento do recurso de ofício, a sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre o termo inicial definido pela sentença (03.02.2003) e a decisão (proferida em 28.03.2005) o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, descabe a remessa oficial.

No mérito, os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurada, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Objetivando comprovar a qualidade de segurada, a autora juntou CTPS com registros de contratos de trabalho nos períodos de 01.02.1971 a 20.12.1971, 15.05.1972 a 08.02.1974, 29.04.1974 a 15.08.1977, 16.08.1977 a 18.05.1979, 12.03.1986 a 02.06.1986, 07.05.1987 a 02.02.1988 e 15.06.1988 a 31.12.1988 (fls. 7/11). Ajuizou a ação em 30.09.2003.

O laudo médico pericial, datado de 08.10.2004 (fls. 66/73) atestou que a autora está incapacitada total e definitivamente para o exercício de atividade laborativa. Consignou, o Sr. Perito, que não se trata de moléstia profissional. Não fixou a data de início da incapacidade, porém consta do item "histórico" que: "*refere a examinada que gozava de boa saúde, cuidando de si e de seus interesses até junho de 1.993, quando sofreu acidente automobilístico (colisão de veículos), sendo certo que sofreu fratura exposta dos ossos do ante-braço direito*".

Dessa forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa tenha ocorrido enquanto a autora mantinha a qualidade de segurada, visto que seu último vínculo empregatício data de 1988, cerca de cinco anos antes do referido acidente.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurada.

Passo à análise do pedido de benefício assistencial.

Nos termos do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada (mais de 65 anos) ou incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A incapacidade foi atestada pelo laudo médico pericial já mencionado (fls. 66/73).

No concernente ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 159/162), realizado em 03.01.2007, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 5 pessoas: a autora, 53 anos, ensino médio completo; seu marido, 50 anos, cursando nível superior; e três filhos, de 24, 26 e 27 anos, os dois primeiros com nível superior completo. A filha mais nova está cursando faculdade. Residem em imóvel próprio (sobrado). A renda familiar declarada é de R\$ 5.260,00 (salário mínimo: R\$ 350,00 em janeiro/2007) e provém do trabalho remunerado do cônjuge (salário de R\$ 3.300,00) e dos filhos. As despesas mencionadas (água, luz, telefone, alimentação, medicamentos, seguro do carro, mensalidades das faculdades e condução) giram em torno de R\$ 3.020,00. Concluiu, a perita social, que "*a família composta por cinco pessoas, das quais apenas a autora não tem renda, tem perspectivas de melhoria de renda, pois os filhos estão iniciando carreira profissional e a mais nova está cursando ensino superior. Conseguem atender às demandas de despesas e viver dentro dos padrões de normalidade, embora com orçamento apertado*".

Consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, revela que o cônjuge da autora segue trabalhando na mesma empresa, com remuneração de R\$ 6.469,87 em março de 2010, bem como encontra-se aposentado por tempo de contribuição, auferindo R\$ 2.307,04 para a competência 04/2010.

Conforme se vê, o estudo social não apresenta quadro de miserabilidade, ao contrário. Ainda que a autora não tenha renda, encontra-se amparada pelo marido e pelos filhos. A renda familiar, à época da visita social, equivalia a cerca de 15 salários mínimos. A família reside em imóvel próprio, dispõe de automóvel e linha telefônica. O cônjuge e a filha cursam faculdade particular. Os outros dois filhos possuem nível superior. As despesas mencionadas, as quais incluem medicamentos, seguro do carro e mensalidades escolares, são inferiores à renda declarada.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

**"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.**

- *Omissis.*

- *A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).*

- *Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.*

- *Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*

(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).

**"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- *Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.*

- *A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.*

- *Apelação do INSS provida."*

(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes os pressupostos legais para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, devido à perda da qualidade de segurada, e de benefício assistencial, diante da ausência de miserabilidade, a improcedência dos pedidos é de rigor, devendo, portanto, ser reformada a sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.  
I.

São Paulo, 05 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000404-89.2005.4.03.6003/MS  
2005.60.03.000404-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZABEL BERNARDES DIAS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FERNANDO MARIN CARVALHO e outro

DILIGÊNCIA

Cuida-se de apelação de sentença que julgou pedido de concessão de aposentadoria por idade.

A representação processual, porém, está irregular, pois inaceitável instrumento particular de mandato que somente contenha impressão digital no local da assinatura, não produzindo efeito tal documento (artigo 654, do Código Civil de 2002).

Nesse sentido, os julgados *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA SEPARADA. ANALFABETA QUE RENUNCIOU À PENSÃO ALIMENTÍCIA. PROCURAÇÃO PÚBLICA. 1 ? Sendo a autora analfabeta, necessária procuração por instrumento público. 2- Nulidade do processo declarada a partir da citação, nos termos do artigo 13 do Código de Processo Civil. 3 ? Apelação prejudicada. (AC 803077 ? Proc. n.º 2001.61.21.001693-5 SP, TRF 3ª Região, Rel. Juíza Marisa Santos, v.u, j.25.02.2003)*

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AGRAVO RETIDO. CÓPIAS DE DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO: ADMISSÍVEIS COMO MEIO DE PROVA. INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO COM APOSIÇÃO DE IMPRESSÃO DIGITAL NO LOCAL DESTINADO À ASSINATURA. OUTORGANTE ANALFABETO. IRREGULARIDADE. 1 . A ausência de autenticação dos documentos que acompanham a petição inicial não constitui óbice ao desenvolvimento regular do processo. A inexistência de justa impugnação quanto ao seu conteúdo, torna o documento hábil como meio de prova. 2. O mandato judicial particular outorgado por pessoa analfabeta não constitui meio idôneo a produzir os efeitos legais a que se destina. O lançamento de impressão digital no local destinado à assinatura do instrumento de procuração constitui irregularidade, que deve ser sanada pela parte. A falta desta providência acarreta a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil. 3- Agravo retido parcialmente provido. Apelação não provida. (AC nº 832638, Proc. nº 2001.61.24.003504-4, TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fábio Prieto, v.u., DJU 01.04.2003, p.338)*

Dessa forma, regularize a autora, em 20 dias, a representação processual.

I.

São Paulo, 11 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006982-44.2005.4.03.6108/SP  
2005.61.08.006982-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRENE NARDO MARQUES

ADVOGADO : CLAUDIA BERBERT CAMPOS e outro



VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- Concedida tutela antecipada.
- A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.
- O INSS interpôs recurso de apelação. Inicialmente pleiteou o a revogação da tutela antecipada.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- No tocante à preliminar de imprescindibilidade de revogação da tutela antecipada, razão assiste à autarquia.
- Isso porque, *in casu*, não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a concessão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.
- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social por idade.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- O estudo social, elaborado em 20.01.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 02 (duas) pessoas: Irene (parte autora); e Reinaldo (esposo), recebe aposentadoria no valor de 1 (um) salário mínimo por mês. A residência é própria, em bom estado de conservação (fls. 119-120).

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).

- Por fim, em razão do acolhimento da preliminar de necessidade de revogação da tutela antecipada, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, **acolho a preliminar de revogação da tutela antecipada** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 30 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007017-98.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.007017-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSE CARLOS BASTOS

ADVOGADO : PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA:** Trata-se de ação ajuizada em 28/9/05 por José Carlos Bastos em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço a partir da data do requerimento administrativo (14/3/02) mediante o reconhecimento de tempo de serviço rural, de 1º/1/66 a 20/1/68, e do caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 22/1/68 a 23/9/68, 8/10/68 a 31/10/68, 28/4/69 a 27/7/71, 2/8/71 a 4/4/72, 3/7/72 a 12/9/72, 30/8/73 a 21/5/74, 27/5/74 a 7/10/74, 1º/12/74 a 11/2/75, 1º/4/75 a 31/12/75, 24/6/76 a 8/2/77, 4/2/80 a 8/7/80, 1º/6/81 a 15/2/82, 25/8/82 a 23/12/86, 12/1/87 a 3/2/88, 3/5/88 a 4/10/88, 12/10/88 a 10/1/89, 2/5/89 a 21/8/89, 14/8/90 a 16/2/91, 1º/4/91 a 27/1/92 e 3/2/92 a 8/6/92.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 33).

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido "*apenas e tão somente para reconhecer os períodos trabalhados nas empresas Ripasa S/A Celulose e Papel (28/04/1969 a 27/07/1971), Goodyear do Brasil - Produtos de Borracha Ltda (30/08/1971 a 21/05/1974), Fibra S/A (27/05/1974 a 07/10/1974 e 03/05/1988 a 04/10/1988), Montcalm Montagens Industriais S/A (01/04/1975 a 31/12/1975), Texcolor S/A (01/06/1981 a 15/02/1982), Tecelagem Wiesel Indústria e Comércio Ltda (12/01/1987 a 03/02/1988), Têxtil Canatiba Ltda (02/05/1989 a 21/08/1989), Tecelagem Jacyra Ltda (14/08/1990 a 16/02/1991) e Tinturaria Estamparia Primor Ltda (01/04/1991 a 27/01/1992 e 03/02/1992 a 08/06/1992), em condições especiais, os quais deverão ser convertidos em tempo comum e considerados pelo Réu na contagem de tempo de contribuição do Autor, assim como reconheço o tempo de trabalho rural referente ao ano de 1966, o qual também deverá ser levado em consideração quando da contagem de tempo. Indevidas as custas processuais pela concessão da justiça gratuita, não havendo, também, incidência de honorários advocatícios*" (fls. 363).

Inconformado, apelou o demandante (fls. 368/376), pleiteando o reconhecimento da natureza especial de todos períodos apontados na inicial, concedendo-se o benefício requerido.

Com contra-razões (fls. 379/382), subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 385/389 a parte autora requereu a antecipação dos efeitos da tutela.

Primeiramente, de ofício, retifico o período de 30/8/71 a 21/5/74, reconhecido como especial, para que conste 30/8/73 a 21/5/74, haja vista o flagrante erro material verificado no dispositivo da R. sentença.

Utilizo-me, aqui, dos ensinamentos do Eminentíssimo Professor Cândido Rangel Dinamarco, em Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, páginas 684 e 685, Malheiros Editores:

*"Embora se diga que ao publicar a sentença o juiz cumpre e acaba sua função jurisdicional (art. 463, caput), em casos bem definidos no inc. I é lícito e imperioso alterar para corrigir. O que há de fundamental, no confronto entre a regra maior e a exceção a ela, é que o juiz fica somente autorizado a corrigir eventuais defeitos de expressão e nunca, desvios de pensamento ou de critério para julgar. (...) As correções informais da sentença são admissíveis a qualquer tempo, sem o óbice de supostas preclusões. Precisamente porque não devem afetar em substância o decisório da sentença, o que mediante elas se faz não altera, não aumenta e não diminui os efeitos desta."*

Confira-se, a propósito, o voto do ilustre Ministro Eduardo Ribeiro, no julgamento do Recurso Especial nº 13.685/SP, assim ementado:

*"Erro material.*

*A correção do erro material pode fazer-se de ofício.*

*Desse modo, não importa que não se tenha contido nos termos do pedido de declaração formulado pela parte.*

*Não há cogitar de 'reformatio in pejus'."*

Passo à análise da apelação.

No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra do E. Min. Felix Fischer, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO. LEX TEMPUS REGIT ACTUM. QUESTÃO NOVA.**

***I - O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, em obediência ao princípio do lex tempus regit actum, o fator a ser aplicado na conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria, deve ser aquele vigente à época em que efetivamente prestado o serviço em condições especiais.***

***II - Verifica-se que o agravante traz à baila questão que não foi levantada anteriormente e, portanto, incabível de ser suscitada em sede de agravo regimental. Agravo regimental desprovido."***

Diante da dificuldade do tema causada pela diversidade de diplomas legais que se sucederam na disciplina da matéria, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira. Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31, da Lei nº 3.807 de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social). Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, dispôs:

**"Art. 57.** A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto na Seção II deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal equivalente a 85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.

§ 4º O período em que o trabalhador integrante da categoria profissional enquadrada neste artigo permanecer licenciado do emprego, para exercer cargo de administração ou de representação sindical, será contado para aposentadoria especial.

**Art. 58.** A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho **prestado em qualquer período.**"

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

**"Art. 57.** A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a lei.

(...)

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física, pelo período exigido para a concessão do benefício.

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º É vedado ao segurado aposentado nos termos deste artigo continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei."

Por fim, desde a edição da Medida Provisória nº 1.523 de **11/10/96**, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, há a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes agressivos por meio de formulário e laudo técnico:

**"Art. 58.** A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em

**laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB até 5/3/97, nos termos do Decreto nº 53.831/64, uma vez que, com a edição do Decreto nº 2.172, o limite foi elevado a 90 dB.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a sua real efetividade e desde que devidamente demonstrada a contínua fiscalização no uso permanente do EPI pelo empregado.

Neste sentido, merece destaque o seguinte acórdão, de lavra do E. Ministro Arnaldo Esteves Lima, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.
2. Dentro desse raciocínio, o ruído abaixo de 90 dB deve ser considerado como agente agressivo até a data de entrada em vigor do Decreto 2.172, de 5/3/97, que revogou expressamente o Decreto 611/92 e passou a exigir limite acima de 90 dB para configurar o agente agressivo.
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
4. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, REsp nº 720.082/MG, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 15/12/05, v.u., DJ 10/4/06)

No presente caso, foram reconhecidos como especiais pelo MM. Juiz de primeiro grau os períodos de 28/4/69 a 27/7/71, 30/8/73 a 21/5/74, 1º/4/75 a 31/12/75, 1º/6/81 a 15/2/82, 12/1/87 a 3/2/88, 3/5/88 a 4/10/88, 2/5/89 a 21/8/89, 14/8/90 a 16/2/91, 1º/4/91 a 27/1/92 e 3/2/92 a 8/6/92, não havendo recurso do INSS.

Em sua apelação, a parte autora pleiteia o reconhecimento dos demais períodos constantes do pedido inicial, quais sejam, 8/10/68 a 31/10/68, 2/8/71 a 4/4/72, 3/7/72 a 12/9/72, 4/2/80 a 8/7/80, 25/8/82 a 23/12/86 e 12/10/88 a 10/1/89, com relação aos quais encontram-se acostados aos autos as seguintes provas:

1. 8/10/68 a 31/10/68: Formulário datado de 15/4/98, referente à atividade de "Operário Braçal" no setor "Ferroviário" da "Soma Equipamentos Industriais S/A". O autor "executava de modo habitual e permanente todos os serviços atinentes à função, tais como: soldando chapas com solda elétrica, cortando com maçarico, desbastando chapas, dando acabamento em peças para montagem e fabricação de vagões tanques ferroviários; trabalhando nas mesmas condições dos Soldadores", estando submetido aos agentes agressivos: "gases provenientes dos serviços de solda elétrica e maçarico que executava" (fls. 81).
2. 2/8/71 a 4/4/72: Formulário datado de 15/4/98, referente à atividade de "Ajudante" no setor "Ferroviário" da "Soma Equipamentos Industriais S/A". O autor "executava de modo habitual e permanente todos os serviços atinentes à função, tais como: soldando chapas com solda elétrica, cortando com maçarico, desbastando chapas, dando acabamento em peças para montagem e fabricação de vagões tanques ferroviários; trabalhando nas mesmas condições dos Soldadores", estando submetido aos agentes agressivos: "gases provenientes dos serviços de solda elétrica e maçarico que executava" (fls. 85).
3. 3/7/72 a 12/9/72: Formulário datado de 22/4/98, referente à atividade de "Soldador" no setor "Usina" da "Villares Metals S.A.". O autor "executava trabalhos de soldagem elétrica e oxi-acetilênica na execução das atividades de montagem e instalação de máquinas e equipamentos, manutenção corretiva e preventiva de máquinas e equipamentos em geral da usina", estando submetido aos agentes agressivos: "fumos de solda e ruído de 91 dB (A)" (fls. 86). O laudo técnico pericial individual elaborado em 22/4/98 confirma o nível de ruído apontado no formulário (fls. 87).
4. 4/2/80 a 8/7/80: Formulário datado de 3/5/00, referente à atividade de "Mecânico Oficial A" no setor "Manutenção" da "Ceraciti S/A Indústria e Comércio". O autor "realizava manutenção mecânica preventiva e corretiva nos seguintes equipamentos: Catalisador, Autoclave, Reator, Caldeiras, Refinadora, prensa, bombas centrífugas, bombas de

*engrenagens, redutores e compressores", estando submetido aos agentes agressivos: "Ácidos graxos, Ácido Sulfúrico, Soda Cáustica, Toluol, Xilol e fumos metálicos" (fls. 101).*

5. 25/8/82 a 23/12/86: Carteira de Trabalho e Previdência Social, constando o registro no cargo "*Mecânico de manutenção*" na "*Têxtil Canatiba Ltda*", espécie de estabelecimento "*Tinturaria*" (fls. 260). O laudo técnico pericial elaborado em maio de 1995 atesta que na oficina mecânica da tinturaria de referida empresa o nível de ruído variava entre 80 e 88 dB (A) (fls. 145/172).

6. 12/10/88 a 10/1/89: Carteira de Trabalho e Previdência Social, constando o registro no cargo "*Mecânico de manutenção*" na "*União Fabril de Americana Ltda*", espécie de estabelecimento "*Industrial*" (fls. 261). Os períodos de 8/10/68 a 31/10/68, 2/8/71 a 4/4/72 e 4/2/80 a 8/7/80 devem ser reconhecidos como especiais nos termos dos itens 1.2.10 e 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79.

Observo, por oportuno, que a sujeição do segurado aos agentes agressivos previstos nos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 é suficiente para o reconhecimento do caráter especial do trabalho, sendo despcienda que a profissão seja exatamente uma daquelas descritas em referidos decretos.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. REPOSITÓRIO OFICIAL, AUTORIZADO OU CREDENCIADO. DIÁRIO DE JUSTIÇA. NÃO ADMISSÃO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. ATIVIDADE NÃO ENQUADRADA. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. INCABIMENTO.** (...)

5. *No regime anterior à Lei nº 8.213/91, para a comprovação do tempo de serviço especial, nocivo à saúde ou à integridade física, era suficiente que a atividade exercida pelo segurado estivesse enquadrada em qualquer das atividades arroladas nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.*

6. ***A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria.***

7. *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado nº 198).*

8. *Incabível o reconhecimento do exercício de atividade não enquadrada como especial, se o trabalhador não comprova que efetivamente a exerceu sob condições especiais.*

9. *Recurso parcialmente conhecido e improvido."*

(STJ, REsp. nº 666.479/PB, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 18/11/04, v.u., DJ 1º/2/05, grifos meus)  
**"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE INSALUBRE- GARI - CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM POR APOSENTADORIA ESPECIAL - CABIMENTO**  
*- A aposentadoria especial foi instituída através da Lei 3.807, de 26/08/1960, sendo destinada àqueles trabalhadores que laboravam em condições peculiares, submetidos a certo grau de risco e prejuízo à sua própria saúde ou integridade física, reclamando, assim, redução do tempo de serviço (quinze, vinte ou vinte e cinco anos de atividade) para a sua concessão.*

***- É certo que, anteriormente à edição do Decreto nº 2.172/97, de 05/03/97, a atividade de coleta e industrialização de lixo não estava consignada entre as previstas nas disposições legais como especial. No entanto, tal fato não infirma o direito almejado, eis que a lista das atividades tidas como nocivas à saúde não é taxativa, mas meramente exemplificativa, podendo se concluir pela existência de insalubridade, periculosidade ou penosidade no trabalho desenvolvido através de outros elementos probatórios carreados aos autos.***

*-O formulário DIRBEN 8030 e o laudo pericial atestam que o Autor esteve exposto a agentes agressivos prejudiciais à saúde ou à integridade física, no período de 02/02/63 a 17/06/94, em que exerceu a função de Gari junto à Comlurb - Companhia Municipal de Limpeza Urbana.*

*- Diante da comprovação de que o Autor de que o Segurado exerceu, de modo habitual e permanente, atividade insalubre por mais de 25 (vinte e cinco) anos, há de se reconhecer o direito à conversão da aposentadoria por tempo de serviço comum em aposentadoria especial, desde a época da concessão - em 17/06/94, devendo ser aplicado o art. 57, § 1º, da Lei nº 8.213/91, na redação originária, para apuração do cálculo da RMI.*

(TRF - 2ª Região, AC nº 1998.51.01.015702-6, 6ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Schwaitzer, j. 3/12/03, v.u., DJU 13/1/04, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COLETOR DE LIXO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA INTEGRAL.**

1. *Inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.*

2. ***Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos assinalados em referido anexo. Portanto, o rol de atividades descritas como penosas, insalubres ou perigosas é exemplificativo.***

3. ***Demonstrado o exercício de atividade em ambiente insalubre, por meio de SB-40 é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.***

**4. A função de servente na atividade de coletor de lixo urbano constitui atividade insalubre, porquanto o trabalhador que exerce tal profissão fica exposto de forma habitual e permanente aos agentes biológicos nocivos à saúde.**

**Precedente do STJ.**

5. Preliminares rejeitadas. Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos."

(TRF - 3ª Região, AC nº 97.03.072400-0, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Jediel Galvão, j. 13/9/05, v.u., DJU 19/10/05, grifos meus)

O período de 3/7/72 a 12/9/72 pode ser reconhecido como especial nos termos dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, tendo em vista a comprovação - por meio de formulário e laudo técnico - do exercício de atividades com exposição a ruídos de 91 dB (A).

Pelo mesmo fundamento, fica reconhecido o caráter especial das atividades desenvolvidas de 25/8/82 a 23/12/86, tendo em vista que o laudo técnico de fls. 145/172 atestou nível de ruído superior a 80 dB (A) no local de trabalho do segurado.

No entanto, não ficou demonstrado que o labor de 12/10/88 a 10/1/89 deu-se em condições especiais, uma vez que, com relação a esse período, somente encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS do demandante, constando o registro no cargo "Mecânico de manutenção", atividade profissional que não está descrita nos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, não havendo formulário ou laudo técnico que comprovasse os agentes agressivos a que esteve exposto o segurado.

Dessa forma, convertendo-se os períodos reconhecidos como especiais na presente demanda (8/10/68 a 31/10/68, 28/4/69 a 27/7/71, 2/8/71 a 4/4/72, 3/7/72 a 12/9/72, 30/8/73 a 21/5/74, 1º/4/75 a 31/12/75, 4/2/80 a 8/7/80, 1º/6/81 a 15/2/82, 25/8/82 a 23/12/86, 12/1/87 a 3/2/88, 3/5/88 a 4/10/88, 2/5/89 a 21/8/89, 14/8/90 a 16/2/91, 1º/4/91 a 27/1/92 e 3/2/92 a 8/6/92) e aqueles já reconhecidos como especiais pela autarquia quando do requerimento administrativo (22/1/68 a 23/9/68, 1º/12/74 a 11/2/75 e 24/6/76 a 8/2/77), ao tempo de serviço comum rural (1º/1/66 a 31/12/66, reconhecido nesta ação, e 1º/1/67 a 20/1/68, reconhecidos administrativamente) e urbano (5/6/72 a 26/6/72, 13/9/72 a 27/1/73, 16/4/73 a 6/6/73, 4/11/74 a 25/11/74, 21/1/76 a 10/6/76, 9/3/77 a 1º/9/79, 19/9/79 a 29/9/79, 6/10/80 a 15/4/81, 12/10/88 a 10/1/89, 20/2/89 a 21/4/89, 3/10/89 a 26/12/89, 22/1/90 a 17/5/90, 21/10/92 a 30/3/93, 2/9/93 a 1º/10/93 e 20/6/94 a 14/9/95). perfaz o autor o total de 30 anos, 6 meses e 5 dias de tempo de serviço.

Quanto à aposentadoria por tempo de serviço, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício pleiteado deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão.

Para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições da Lei nº 8.213/91, cujos artigos 52 e 53 dispõem, *in verbis*:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;*

*II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."*

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social Urbana em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, pela análise do processo administrativo, foi, em muito, superado.

Outrossim, possuindo o total de 30 anos, 6 meses e 5 dias de tempo de serviço, faz jus o autor à aposentadoria proporcional, nos termos do art. 53, inc. II, da Lei de Benefícios, com o coeficiente de 70% do salário-de-benefício, observadas as disposições do art. 202 da Constituição Federal e do art. 29 da Lei nº 8.213/91 em suas redações originais, vigentes à época do implemento das condições para a concessão da aposentadoria, sob pena de ofensa ao princípio *tempus regit actum*.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (14/3/02), nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

*"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."*

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria."*

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que tange ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, o art. 273 do Código de Processo Civil é claro ao exigir a presença de prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação.

Uma vez que a autora teve o seu pedido julgado procedente, demonstrando o preenchimento do requisito da prova inequívoca, conclui-se que, nesta fase, já resta ultrapassado, em muito, o juízo de "verossimilhança" das alegações.

O perigo da demora também encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada da parte autora, motivo pelo qual concedo o pedido de tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, com DIB em 14/3/02, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reconhecer como especiais os períodos de 8/10/68 a 31/10/68, 2/8/71 a 4/4/72, 3/7/72 a 12/9/72, 4/2/80 a 8/7/80 e 25/8/82 a 23/12/86 e condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço a partir da data do requerimento administrativo efetuado em 14/3/02, com o coeficiente de 70% do salário-de-benefício, observadas as disposições do art. 202 da Constituição Federal e do art. 29 da Lei nº 8.213/91 em suas redações originais, devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente nos termos do art. 454 do Provimento n.º 64/05 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e acrescidas dos juros moratórios à taxa de 1% ao mês a partir da citação, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por idade, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 14/3/02. De ofício, retifico a R. sentença para que conste o reconhecimento do período de 30/8/73 a 21/5/74.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000060-69.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.000060-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCYELLEN COLETA incapaz e outros  
: JANAINA CRISTINA COLETA incapaz  
: PAULO DANILO COLETA incapaz  
ADVOGADO : MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA e outro  
REPRESENTANTE : LUCIA HELENA DA CRUZ

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de ação em que os autores, na qualidade de filhos menores de 21 (vinte e um) anos de José Paulo Coleta, falecido em 12.06.04, buscaram o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Foram carreados aos autos documentos (fls. 08-22).

Assistência judiciária gratuita (fls. 29).

Citação aos 13.07.05 (fls. 31).

O INSS apresentou contestação (fls. 33-36).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 57-59).

A sentença, prolatada aos 25.06.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte, desde a data do óbito, com abono anual, prestações vencidas até a implantação do benefício, correção monetária e juros pela taxa SELIC até a data do efetivo pagamento, sendo a incidência dos juros desde a citação, honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas. Sem custas. Não foi determinada a remessa oficial e foi concedida a antecipação de tutela (fls. 132-138).

O INSS interpôs apelação para pugnar pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da r. sentença, aplicação da prescrição quinquenal, redução dos honorários advocatícios, correção monetária pelos índices legalmente previstos, isenção de custas e os juros de mora sejam fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência do novo Código Civil, quando deverás ser fixado em 1% (um por cento) ao mês (fls. 152-163).

Não foram apresentadas contrarrazões.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, o qual opinou pelo parcial provimento da apelação autárquica (fls. 172-173).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Os autores pretendem a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do genitor.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, dado o passamento em 12.06.04, consoante certidão de fls. 19, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.

Depreende-se da análise do art. 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "*ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)*". São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.

O artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pelos autores, cuja dependência em relação ao *de cujus*, na qualidade de filhos menores é presumida (certidões de fls. 12-14). Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei. No que tange à condição de segurado, cumpre consignar que o vínculo empregatício desenvolvido no período de 01.06.04 até a data do óbito, 12.06.04, não pode ser considerado.

De fato, a prova dos autos demonstra que tal contrato laboral foi formalizado após o falecimento do *de cujus*. Destarte, o livro de registro de empregados foi aberto no dia de admissão do finado, sendo ele o primeiro funcionário registrado. Contudo, do termo de abertura do livro de empregados da empresa "Jadir Peliciari Franca ME", não consta a assinatura do empregador, bem como, da folha de registro de empregado não consta a assinatura do falecido (fls. 78). Ademais, à época do requerimento administrativo, aos 24.06.04, tal vínculo empregatício não constava dos cadastros do INSS (fls. 20-21).

Desse modo, no caso presente, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Pelo exame do extrato do CNIS acostado, constata-se que manteve vínculos empregatícios em atividade urbana, nos períodos de 02.02.81 a 22.12.81, 01.03.82 a 22.12.83, 01.03.84 a 27.05.85 e de 01.06.94 a 31.01.96 (fls. 21 e 46).

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do falecido, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 31.01.96, e a data do falecimento, em 12.06.04, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 03 (três) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, visto que permaneceu por mais de 3 (vinte) anos sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.

Ressalte-se que não foi alegado motivo ou consta dos autos qualquer evidência de que a falta de manutenção de relação laboral deu-se, por exemplo, em função da existência de doença incapacitante, o que possibilitaria a manutenção da filiação.

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à percepção de benefício pelo finado.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cuius* não era segurado da Previdência Social, de modo que os autores não fazem jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.***

*1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*

*2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*

*3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*

***"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***

*1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).*

*2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cuius não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*

*3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).*

***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***

*1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cuius que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*

*2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).*

Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 132-138). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se o com cópia da íntegra do acórdão deste Tribunal, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar os autores ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, visto que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 04 de maio de 2010.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052894-21.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.052894-8/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS QUIMICAS E  
: FARMACEUTICAS DE SAO JOSE DOS CAMPOS E REGIAO e outro  
: SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TRANSPORTES RODOVIARIOS E  
: ANEXOS DO VALE DO PARAIBA  
ADVOGADO : ANTONIO CELSO MOREIRA  
AGRAVADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS METALURGICAS  
: MECANICAS E DE MATERIAL ELETRICO DE SAO JOSE DOS CAMPOS E  
REGIAO  
ADVOGADO : ANTONIO DONIZETE FERREIRA  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : RICARDO BALDANI OQUENDO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2006.61.03.002070-3 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS de decisão que, em ação civil pública objetivando o reconhecimento da ilegalidade do sistema de perícias previdenciárias denominado COPES - Cobertura Previdenciária Estimada, regulamentado pela Orientação Interna Conjunta nº 130/2005 INSS/DIRBEN, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 170-172).

Às fls. 170-172, a Juíza Federal Convocada Ana Pesarini deferiu atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

À fl. 207, determinou-se o aguardo do julgamento definitivo, pelo Superior Tribunal de Justiça, do **Conflito de Competência nº 64732-BA**, suscitado pelo INSS com o objetivo de se identificar a conexão de diversas ações civis públicas ajuizadas com esse fim.

Sobrevindo julgamento definitivo, com trânsito em julgado, do referido conflito de competência, declarando "(...) competente o JUÍZO FEDERAL DA 14ª VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DA BAHIA, primeiro suscitado, para processar e julgar as ações indicadas (...)", determino a remessa desses autos ao Tribunal Regional Federal da 1ª Região, a que compete o julgamento do presente recurso, cancelando-se a distribuição.

I.

São Paulo, 20 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009791-37.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.009791-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : APARECIDA DE LOURDES BEZERRA LIMA  
ADVOGADO : CÉSAR WALTER RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00110-5 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

## DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade. Sem custas.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença com a concessão de aposentadoria por invalidez. Pede que as parcelas em atraso sejam acrescidas de juros de mora e correção monetária. Requer a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre as parcelas vencidas e sobre doze vincendas.

Com contra-razões.

É o relatório.

### **Decido.**

Trata-se de demanda com pedido de aposentadoria por invalidez.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a autora juntou cópia de sua CTPS com vínculos empregatícios nos seguintes períodos: 14.07.1997 a 12.04.2000 e 02.05.2000 - data de saída em aberto (fls. 07-08).

Informações do CNIS, cuja juntada ora determino, demonstram o recebimento de auxílio-doença NB 126397810-7 de 25.12.2002 a 28.04.2005 e NB 137147184-0 de 31.05.2005 a 15.10.2007, bem como, de auxílio-doença por acidente de trabalho a partir de 08.04.2009.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da demanda em 25.06.2003.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelada, portadora de lombalgia crônica (hérnia discal L4-L5) e labirintite (controlada), estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente. O *expert* afirmou, na parte conclusiva do laudo: "*conclui-se que a autora apresenta restrições à realização de atividades físicas e laborativas de natureza pesada assim como aquelas que demandem flexo-extensão contínua da coluna ou carregamento de objetos pesados acima de 15 kg, porém, está e continua apta a outras funções de natureza moderada/leve que possam lhe garantir subsistência, estando assim incapacitada parcial e permanentemente ao trabalho*" (fls. 47-52).

A requerente acostou três atestados médicos, emitidos, respectivamente, em 10.12.2002, 25.12.2002 e 02.01.2003, afirmando, em suma, impossibilidade para o exercício de suas atividades laborativas, por estar em tratamento médico de lombalgia, artrite reumatóide e labirintite (fls. 10-12).

Cabe destacar a prova oral (fls. 68-69). A primeira testemunha (Maria Augusta do Carmo Sodré Barros) afirmou: "Que a depoente conhece a autora há uns cinco anos; que trabalham juntas na Santa Casa local; que a depoente é copeira e a autora é cozinheira; que nesta função a autora tem que carregar peso; que as panelas são grandes e são cozidos cinco quilos de arroz de uma vez, às vezes até mais; que atualmente a autora está afastada". A segunda testemunha (Carmen Aparecida Fernandes Gonçalves) disse: "Que a depoente conhece a autora há dez anos e que trabalham juntas na Santa Casa há cinco anos; que a autora tem sérios problemas de coluna e o serviço que realizam é muito pesado; que são cozinheiras e as panelas vazias chegam a pesar quase quinze quilos; quando cheias pesam mais; que não sabe onde a autora trabalhou anteriormente; que a autora está atualmente afastada por motivo de doença; que, como cozinheiras, tem que carregar as panelas sozinhas". Data da audiência: 28.06.2005.

Não obstante a conclusão da perícia judicial no sentido de se tratar de incapacidade parcial, possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

As atividades exercidas habitualmente pela autora até então (serviços gerais e copeira/cozinheira), não se adequam às restrições impostas pelas patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (60 anos), a torna notoriamente inferiorizada em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho. No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto comprovou vínculo empregatício por tempo superior, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez será devido a partir da data da citação, ocasião em que a autarquia tomou ciência da pretensão de obtenção de novo benefício. Isto porque a parte autora estava em gozo de auxílio-doença

quando da propositura da ação, ainda ativo na data em que o INSS foi citado. Os valores pagos a título de auxílio-doença devem ser compensados.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Honorários periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 01.08.2003 (data da citação), descontando-se os valores pagos no período.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder a aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, a partir da data da citação, incluindo a gratificação natalina, compensando-se os valores recebidos no período a título de auxílio-doença. Correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora devidos à razão de 1% ao mês, contados a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Honorários periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 04 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015281-40.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.015281-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA NAIR PIRES BARBOSA e outros

: LEANDRO BARBOSA incapaz

: LEONARDO BARBOSA incapaz

: JOSE HENRIQUE BARBOSA incapaz

: PAULA GRACIELA BARBOSA incapaz

: FLAVIA BARBOSA incapaz

: CRISTIANE BARBOSA incapaz

ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 02.00.00197-8 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação, ajuizada em 20.06.02, em que os autores buscam o reconhecimento do direito à pensão por morte em virtude do falecimento de esposo/genitor, alegando, para tanto, que o *de cujus* era trabalhador rural.

Documentos (fls. 10-377 e 385-386).

Assistência judiciária gratuita (fls. 378).

Citação aos 29.11.02 (fls. 390).

O INSS apresentou contestação (fls. 391-394).

Prova testemunhal (fls. 404).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, o qual opinou pela procedência do feito (fls. 452-453).

A sentença, prolatada aos 11.03.05, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo (08.02.00), com custas e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor devido até o trânsito em julgado. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 455-457).

O INSS interpôs apelação para pugnar pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da procedência, aplicação da prescrição quinquenal e isenção de despesas processuais (fls. 459-461).

Os autores interpuseram apelação para que os honorários advocatícios sejam fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da liquidação (fls. 464-466).

Contrarrazões do INSS (fls. 468v).

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, o qual opinou pelo improvimento do recurso dos autores, pelo parcial provimento da apelação do INSS e para que o termo inicial do benefício seja fixado na data do óbito para os pensionistas menores (fls. 473-479).

## DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Dou por interposto o recurso necessário. A r. sentença foi proferida em 11.03.05, posteriormente ao art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou que se aplica às autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e nos seus incisos I e II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e, "in casu", o INSS, autarquia federal.

Conheço da apelação do INSS em relação a todas as questões objeto de irrisignação, à exceção da pertinente à isenção de despesas processuais, visto que na r. sentença não houve condenação ao pagamento de referida verba.

Os autores pretendem a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do cônjuge e genitor. Argumentaram que ele sempre foi lavrador.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Nestes termos, ocorrido o falecimento em 19.07.98, consoante certidão de fls. 13, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência.

Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido). Por tais motivos, *in casu*, não se há falar em perda da qualidade de segurado da Previdência Social (artigo 15 da Lei nº 8.213/91).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cujus*, donde deriva sua condição de segurado ao sistema previdenciário.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do

trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rurícola pelo *de cujus*, conforme certidão de óbito do finado, aos 19.07.98, onde está qualificado como lavrador (fls. 386); cópia de certidão de casamento da autora Maria com o falecido, celebrado aos 11.05.74, na qual figura o varão com a mesma profissão (fls. 385); cópia da CTPS do finado, com vínculo empregatício em atividade rural no período de 13.04.84 a 30.12.89 (fls. 20-21), e notas fiscais de fazendas onde trabalhou (fls. 22-377).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Também, o depoimento testemunhal foi coerente e robusteceu a prova de que o *de cujus* trabalhou predominantemente na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 404.

A certeza do exercício da atividade rural do *de cujus* e, por conseqüência, de que era segurado obrigatório da Previdência Social, inclusive por ocasião do seu passamento, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.

Observe-se, ainda, o princípio do devido processo legal, que pressupõe imparcialidade e independência do magistrado na formação do seu juízo de convencimento, considerados os elementos probatórios aferidos no curso da ação (artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil), sendo certo, ainda, que o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, à exceção das obtidas de maneira ilícita.

Afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por cuidarem de justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda. Por tais motivos, também, no que concerne ao artigo 400 do C.P.C., ao qual foi feita alusão pelo INSS, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, que a prova testemunhal é sempre admissível. Com relação ao artigo 401 do mesmo diploma, igualmente, não guarda pertinência com a questão dos autos, haja vista que não é requisito à pensão em epígrafe a comprovação de relação contratual.

De outro giro, o artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pelos autores, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme certidão de casamento e certidões de nascimento acostadas (fls. 10-16 e 385).

Nesse sentido a jurisprudência: [(Apelação Cível nº 360289/SP, TRF - 3ª Região, Nona Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, v.u., DJU 18.09.2003, p. 388) e (Apelação Cível nº 779057/SP, TRF - 3ª Região, Primeira Turma, rel. Des. Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 11.06.2002, p. 405)].

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo, aos 08.02.00 (fls. 415), visto que o mesmo foi realizado após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74, II, Lei 8.213/91).

Destaque-se que apesar de ser devido desde a data do óbito para os autores menores impúberes na data do ajuizamento, visto que o prazo previsto no art. 74, inc. I, da Lei 8.213/91, de natureza prescricional, não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor impúbere, conforme art. 79 e parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 e art. 198 do Código Civil de 2002, não houve recurso de apelação para possibilitar a reforma da r. sentença nesse sentido.

Não se há falar em aplicação de prescrição quinquenal parcelar, visto que não há parcelas vencidas que ultrapassem o quinquênio antecedente ao ajuizamento da ação.

Quanto à apuração do valor do benefício, cumpre ao INSS respeitar a regra do artigo 201 Constituição Federal, razão pela qual fixo-o em 1 (um) salário mínimo.

Referentemente à verba honorária, deve-se determinar que sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios. Quanto ao

percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a presença de menores no pólo ativo da ação e/ou a impossibilidade de prover a própria subsistência, atreladas à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Isso posto, DOU POR INTERPOSTA A REMESSA OFICIAL, CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO DO INSS e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES DO INSS E



DOS AUTORES E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para determinar a base de cálculo dos honorários advocatícios e isentar a autarquia do pagamento de custas processuais. No mais, mantenho a r. sentença. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado. CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA, para determinar a implantação da pensão por morte, a Maria Nair Pires Barbosa, Paula Graciela Barbosa, José Henrique Barbosa, Leonardo Barbosa e Leandro Barbosa, com DIB em 08.02.00 (data do requerimento administrativo), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento. Destaque-se que os autores Fabiana, Flávia e Cristiana já ultrapassaram a idade de 21 (vinte e um) anos, não lhes cabendo implantação de benefício, mas somente o pagamento de prestações em atraso até referido limite etário.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.  
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 27 de abril de 2010.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020902-18.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.020902-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JOSEPHA ROCHA AGUILAR (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RENATA SAMPAIO PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00028-1 4 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Cuida-se de ação, ajuizada em 05.09.07, em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte em virtude do falecimento de seu esposo, alegando, para tanto, que o *de cuius* era trabalhador rural.

Documentos (fls. 14-20).

O Juízo *a quo* extinguiu o feito sem resolução do mérito (fls. 21-22).

A parte autora apelou (fls. 24-28).

Esta E. Corte anulou, de ofício, a r. sentença. Prejudicada a apelação da parte autora (fls. 34-44).

Citação aos 25.09.07 (fls. 50v).

O INSS apresentou contestação com preliminar de carência da ação. Alegou a prescrição quinquenal parcelar (fls. 56-60).

Provas testemunhais (fls. 80-81).

A sentença, prolatada aos 18.06.08, considerou que a preliminar se confunde com o mérito e julgou improcedente o pedido, determinando a observância da assistência judiciária gratuita (fls. 88-91).

A parte autora interpôs apelação para pugnar pela procedência do pedido, desde a data do óbito. Requereu a antecipação de tutela (fls. 93-98).

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Contrarrazões (fls. 103-104).

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A parte autora pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do cônjuge. Argumentou que ele sempre foi lavrador.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Nestes termos, ocorrido o falecimento em 07.11.97, consoante certidão de fls. 17, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência.

Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido). Por tais motivos, *in casu*, não se há falar em perda da qualidade de segurado da Previdência Social (artigo 15 da Lei nº 8.213/91).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cujus*, donde deriva sua condição de segurado ao sistema previdenciário.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rurícola pelo *de cujus*, conforme certidão de casamento da parte autora, realizado em 30.04.55, cuja profissão declarada pelo falecido, à época, foi a de lavrador; bem como conforme certidão de óbito do mesmo, ocorrido aos 07.11.97, com a mesma qualificação (fls. 16-17).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 80-81.

A certeza do exercício da atividade rural do *de cujus* e, por consequência, de que era segurado obrigatório da Previdência Social, inclusive por ocasião do seu passamento, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.

Observe-se, ainda, o princípio do devido processo legal, que pressupõe imparcialidade e independência do magistrado na formação do seu juízo de convencimento, considerados os elementos probatórios aferidos no curso da ação (artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil), sendo certo, ainda, que o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, à exceção das obtidas de maneira ilícita.

Afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por cuidarem de justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda. Por tais motivos, também, no que concerne ao artigo 400 do C.P.C., ao qual foi feita alusão pelo INSS, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, que a prova testemunhal é sempre admissível. Com relação ao artigo 401 do mesmo diploma, igualmente, não guarda pertinência com a questão dos autos, haja vista que não é requisito à pensão em epígrafe a comprovação de relação contratual.

De outro giro, o artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida.

Nesse sentido a jurisprudência: [(Apelação Cível nº 360289/SP, TRF - 3ª Região, Nona Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, v.u., DJU 18.09.2003, p. 388) e (Apelação Cível nº 779057/SP, TRF - 3ª Região, Primeira Turma, rel. Des. Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 11.06.2002, p. 405)].

Finalmente, cumpre consignar que o fato de o falecido ter recebido Amparo Previdenciário por Invalidez de Trabalhador Rural, desde 12.07.83 (fls. 19), não afasta o direito da pensão por morte ora pleiteada.

Não se há falar na perda da qualidade de segurado do falecido, pelo fato de ter recebido aludido benefício, pois ficou demonstrado que deixou o labor em virtude de doença incapacitante, sendo que ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o quê implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurado. Ademais, na qualidade de trabalhador rural, faria jus à aposentadoria por invalidez previdenciária, pelo que a concessão de benefício diverso pela autarquia não pode prejudicar o direito ora pleiteado pela parte autora.

Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante do trabalhador, ainda assim seria devida a pensão por morte, face o disposto nos parágrafos 1º e 2º, do artigo 102 da lei n. 8.213/91, que estabelecem:

*"§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.*

*§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes dos segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior."*

Na realidade, esses dispositivos consagram o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito a benefício previdenciário, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.

Nessa diretriz é a jurisprudência do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO.*

*1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.*

*2. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, Resp 760112/SP, proc. nº 2005/0100391-0, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ: 26.09.05, p. 460).*

Por fim, ressalvo que, não obstante a parte autora perceba aposentadoria por invalidez (fls. 20), neste feito cuida-se de pensão por morte, cumulação que não afronta o art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do óbito (07.11.97), conforme redação original do art.74 da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal parcelar, retroativamente, a partir do ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, consoante alegado em contestação.

Quanto à apuração do valor do benefício, cumpre ao INSS respeitar a regra do artigo 201 Constituição Federal, razão pela qual o fixo em 1 (um) salário mínimo, conforme requerido na inicial.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*  
*(...)"*

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assiste, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Outrossim, com vistas à eficiente prestação da tutela jurisdicional, aplicável na espécie a disposição contida no artigo 273 do Código de Processo Civil, conforme requerido (fls. 93-98). A idade avançada da parte autora, atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO E CONDENAR A AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA A CONCEDER A PENSÃO POR MORTE, NOS TERMOS DO ART. 74 E SEGUINTE DA LEI Nº 8.213/91, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, COM ABONO ANUAL, DESDE A DATA DO ÓBITO (07.11.97), OBSERVADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAR, E A PAGAR-LHE AS PARCELAS VENCIDAS, ATUALIZADAS MONETARIAMENTE, ACRESCIDAS DE JUROS DE MORA, HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM 10% (DEZ POR CENTO) SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA, NOS TERMOS DA SÚMULA Nº 111 DO STJ, COM CORREÇÃO MONETÁRIA. CONCEDO A TUTELA ANTECIPADA** a Josepha Rocha Aguilar, para determinar a implantação da pensão por morte (rural), com DIB em 07.11.97 (data do óbito), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022707-06.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.022707-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann  
APELANTE : MARIA CICERA DA CONCEICAO SANTOS  
ADVOGADO : ADALBERTO TOMAZELLI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 03.00.00107-4 1 Vr MORRO AGUDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada em 22.08.2003, objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 03.10.2002.

Interposto agravo retido, pelo INSS, contra a decisão que afastou preliminar de falta de interesse de agir.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data da citação. Correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81. Juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação.

O INSS interpôs apelação, pleiteando a reforma integral da sentença, ao fundamento de que não restou comprovada a dependência econômica.

A autora também apelou, requerendo a majoração dos honorários advocatícios para 15% do valor da condenação.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

No tocante ao agravo retido interposto pelo INSS, verifico que não foi requerida expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço, nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do CPC.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A qualidade de segurado do falecido restou incontroversa, porquanto este era beneficiário de aposentadoria por invalidez (NB nº 32/110.851.434-8) à data do óbito.

Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e §§ 3º e 4º da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

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

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

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

A dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "*companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas"*.

De acordo com as disposições legais acima mencionadas, tem-se que em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º **A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento.**" (grifei)

Cumpre destacar, ademais, que o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99, é meramente exemplificativo, não representando, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados, óbice à concessão do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhais, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*.

Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça assim se pronunciou:

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

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

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

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

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento."

(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 09/10/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeo sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 18/09/2006)

No caso dos autos, a autora apresentou, como prova documental, recibos de pagamento feitos pelo *de cujus* à Funerária Santa Rita, no qual indicou a autora como sua esposa; e à Mattaraia Engenharia Ind. e Com. Ltda., em razão de serviço prestado em benefício do imóvel no qual a autora residia com o falecido.

Ademais, a prova testemunhal confirmou a convivência marital entre a autora e o falecido, bem como a dependência econômica daquela em relação a este.

Com efeito, a testemunha Devair Vicente de Moraes afirmou que "*a autora residia com Rubens dos Santos e eles conviveram até o ano de 2002, quando Rubens veio a falecer; (...) que Rubens e Maria eram os proprietários do imóvel na Rua Tiradentes.*"

Por sua vez, a testemunha Isabel Aparecida de Freitas Câmara Braga declarou que "*na época em que Rubens faleceu, ele residia com a autora na Rua Tiradentes; que a autora e Rubens se apresentavam na sociedade como se fossem casados.*"

Finalmente, a testemunha Francisco Cassemiro asseverou que autora e falecido "*residiram em um imóvel na Rua Tiradentes; que na ocasião em que Rubens faleceu, Maria Cícera convivia com ele; (...) que Rubens e Maria Cícera se apresentavam como se fossem casados.*"

Ademais, há diversas correspondências, inclusive da entidade autárquica, endereçadas à rua Tiradentes, 1189, Morro Agudo/SP, local em que, segundo relato das testemunhas, o casal mantinha coabitação.

As provas produzidas nos autos evidenciam a alegada união estável. De rigor, portanto, o reconhecimento da condição de companheira da autora em relação ao falecido.

A dependência econômica da companheira, como dito anteriormente, é presumida. A presunção é relativa. Todavia, para deixar de ser considerada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Impende salientar que o recebimento de benefício previdenciário pela autora não constitui óbice à percepção concomitante de pensão por morte, vez que tal cumulação não é vedada pelo artigo 124 da Lei nº 8.213/91 e, em princípio, não descaracteriza a dependência econômica da companheira em relação ao *de cujus*.

Destarte, ante a prova inequívoca da dependência econômica da autora, decorrente de presunção legal, e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda em obter o benefício de pensão por morte.

Com relação aos honorários advocatícios, mantenho-os em 10% do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC, considerando as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ).

Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do CPC, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de pensão por morte, com renda mensal equivalente ao valor da aposentadoria que o segurado recebia (NB nº 32/110.851.434-8), com DIB em 25/09/2003 (data da citação).

Posto isso, não conheço do agravo retido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedentes, nego seguimento às apelações. De ofício, concedo a tutela específica.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002403-22.2006.4.03.6107/SP  
2006.61.07.002403-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOANA RODRIGUES LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EZIO BARCELLOS JUNIOR e outro  
CODINOME : JOANA RODRIGUES DE LIMA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00024032220064036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou procedente o pedido e concedeu tutela antecipada. Foi determinado o reexame necessário.
- O INSS interpôs recurso de apelação.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social por invalidez.

- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal,

que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestante de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.



- O estudo social, elaborado em 18.06.08, (fls. 92-101) e a pesquisa no sistema PLENUS, realizada nesta data, revelam que o núcleo familiar da parte autora é composto por 02 (duas) pessoas: Joana (parte autora); e Manoel (esposo), aposentado, percebendo 1 (um) salário mínimo. Residem em imóvel próprio.
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTARQUICA**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009711-09.2006.4.03.6108/SP  
2006.61.08.009711-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO PEREIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA JUNIOR e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença julgou procedente o pedido e antecipou os efeitos jurídicos da tutela. Condenou o INSS ao pagamento das diferenças em atraso, corrigidas monetariamente, desde a data em que devidas as prestações e acrescidas de juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Não foi determinada a remessa oficial.

A autarquia apelou. Pugnou, em preliminar, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

## DECIDO.

Primeiramente, resta prejudicada a preliminar de recebimento da apelação autárquica no duplo efeito, já que às fls. 155, o juízo *a quo* recebeu a apelação em ambos os efeitos.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem

dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe nos autos prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 60 (sessenta) anos à data do ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, foram juntados aos autos os seguintes documentos, todos em nome do requerente: certificados de cadastro, concernentes aos exercícios de 1982, 1984, e em 1989, relativos ao Sítio Santa Cruz, situado no Município de Pederneiras (SP); comprovantes de pagamento de impostos e taxas, concernentes ao Sítio Nossa Senhora Aparecida, referentes ao período de 1992 a 1996; documentos de arrecadação de receitas federais (DARF), datados de 1997 a 2003 e notas fiscais de produtor, emitidas de 1980 a 1985 e de 1990 a 2005, relativas à venda da produção dos sítios Nossa Senhora Aparecida e Santa Cruz.

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Merecem relevo os demais documentos coligidos aos autos.

Na certidão de seu casamento, a qualificação de sua esposa está como "prendas domésticas", e na profissão declarada à época foi a de "motorista"; na escritura pública de venda e compra, lavrada em 16.05.1977, de uma área de 20,25 alqueires do Sítio Santa Cruz, situado no Município de Pederneiras (SP), o demandante qualifica-se como "motorista", assim como na escritura pública de venda e compra, lavrada em 1992, de uma área de 13 alqueires da Fazenda Matão, situada no Município de Arealva (SP), a qual ratifica a ocupação do mesmo supramencionada.

Ademais, a declaração de exercício de atividade rural, na qual consta o requerente como agricultor, datada de 19.08.05, é documento muito próximo à propositura da ação, em 23.10.06, não permitindo a comprovação do exercício do labor no campo, durante o lapso temporal estabelecido na legislação em espécie.

Outrossim, verifica-se, em análise dos documentos supramencionados, que autor não é pequeno produtor rural. O demandante e sua mulher são proprietários de três imóveis rurais, a saber, os sítios Nossa Senhora Aparecida, Santa Cruz (20,25 alqueires), e a Fazenda Matão (13 alqueires). Não é crível que, somente o requerente e sua esposa laborem em ambas as propriedades, ainda que contíguas, sem o auxílio de empregados.

Assim sendo, na qualidade de empregador rural, de comerciante ou ainda, de empresário, o autor não pode beneficiar-se do aludido direito.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL - RURICOLA - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - APELAÇÃO IMPROVIDA - RECURSO ESPECIAL - OFENSA AOS ARTS. 11, INC. VIII E PAR. 1., E 106, DA LEI 8.213/1991 E 332 E 400 (PRIMEIRA PARTE), DO CPC - APLICAÇÃO DA SUM. 149/STJ. 1. COMPROVADO O FATO DE QUE A AUTORA E ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL, PROPRIETÁRIO DE LATIFUNDIO POR EXPLORAÇÃO, FICA DESCARACTERIZADO O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 2. "A PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL NÃO BASTA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURICOLA, PARA EFEITO DE OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO" (SUM. 149/STJ). 3. RECURSO CONHECIDO, MAS IMPROVIDO." (STJ, 6ª Turma, RESP 135521/SC, j. 17.02.1998, rel. Min. Anselmo Tiago, v.u, DJU de 23.03.1998, p. 187).*

Embora as condições legais impostas ao rurícola para obtenção da aposentadoria por idade difiram daquelas exigidas do empregador rural, não há de se admitir a hipótese de concessão do benefício por mera equiparação entre ambas as situações. Aplicáveis na espécie a Lei 6.260/75 e o artigo 14, inciso I, da Lei 8.213/91, consoante a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. LEIS 6.260/75 E 8.213/91. CARÊNCIA. Não tendo implementado contribuições na vigência da Lei 6.260/75, o empregador rural ficou sujeito às condições da Lei 8.213/91, que exige um mínimo de prazo carencial de 66 meses para aposentadoria por idade requerida em 1993. Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 346691/RS, j. 02.05.2002, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 03.06.2002, p. 244).*

Ademais, os depoimentos, pessoal e testemunhais, demasiadamente claudicantes e contraditórios, infirmaram o início de prova material trazido aos autos, para comprovar que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos do art. 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91.

O autor afirmou que "(...) Trabalhei com caminhão próprio (...) O depoente nunca morou no sítio Nossa Senhora Aparecida, "moro na cidade". O interrogado sempre trabalhou sozinho, no sítio, "às vezes a esposa ajudava" (...)". (g.n.). Note-se que o demandante omitiu qualquer labor em seu outro imóvel rural, o Sítio Santa Cruz, cuja produtividade, bastante significativa, transparece nas notas fiscais coligidas aos autos.

Também, os depoimentos testemunhais, lacônicos e contraditórios, infirmaram o início de prova material trazido aos autos, a fim de comprovar que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos do art. 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91.

MARIO RISSATO disse conhecer o autor desde criança, e que: "(...) O autor tem um caminhão, com o qual ele prestava serviços (...)". JOSE MARQUI NETO declarou conhecer o autor há quarenta anos, e que: "(...) Não sei se eles comercializam outras coisas (...) Que eu saiba, o Sebastião nunca trabalhou como caminhoneiro (...)". JOSE APARECIDO BERTOCO afirmou conhecer o autor desde a escola, e que: "(...) O Sebastião vivia de gado que criava no sítio, e também de um caminhãozinho - ele fazia fretes para ele e para os vizinhos (...) a renda do caminhão mas a do sítio é que sustenta as duas famílias (...)". (g.n.). Em suma, todos os depoentes asseveraram que o autor sempre laborou no sítio Bela Vista, e omitiram a outra propriedade.

Por fim, pesquisa realizada no sistema CNIS, colacionada pela autarquia, demonstra que o demandante, em 01.01.76, inscreveu-se perante a Previdência Social na qualidade de "Condutor (veículos)", e, posteriormente, em 01.06.83 como "Empresário" e em 21.03.01, como contribuinte individual, sob o código de ocupação "98990 Motorista". Bem como sua esposa, em 20.07.92, como "Motorista Caminhão".

*In casu*, portanto, o autor logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino em regime de economia familiar, eis que as provas colacionadas apresentam-se contraditórias.

O conjunto probatório não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91.

Ante o exposto, a sentença prolatada não aplicou o melhor direito à espécie, razão pela qual merece ser reformada.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, dou por prejudicada a preliminar de recebimento do recurso no duplo efeito, e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 07 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002506-14.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.002506-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : APARECIDA MARIANO SCANDELAÍ

ADVOGADO : JOSE DE CASTRO CERQUEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Demanda proposta por Aparecida Mariano Scandelaí objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Isentou de honorários por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. A autora apelou, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando "a

decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, tendo em vista a Súmula 149 do STJ que assim preleciona:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário."*

A autora afirma ter trabalhado como rurícola durante toda sua vida.

Objetivando comprovar o alegado, anexou os seguintes documentos: certidão de casamento, com assento lavrado em 28.10.1958, constando sua profissão como prendas domésticas e de seu cônjuge como barbeiro; certidão de óbito de seu esposo, novamente anotada a profissão dele como barbeiro; ficha supostamente oriunda da Secretaria de Estado de Saúde, sem timbre, assinatura ou qualquer carimbo de identificação da origem, trazendo sua ocupação como lavradora (fls. 08-10).

As certidões carreadas não relacionam a autora ou seu esposo às lides rurais.

Da mesma forma, desprovido de qualquer valor jurídico o documento acostado à fl. 10, manuscrito, sem qualquer identificação de sua origem.

A escassez de documentos não permite assegurar o exercício da atividade rural pela autora.

A averbação de tempo de serviço, sem dúvida, exige elementos mais consistentes, em especial quanto ao início e término da atividade.

Ora, é o autor quem responde pelas conseqüências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, parágrafo I, do Código de Processo Civil, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito.

Ademais, ressalte-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, cabe transcrever jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARÁGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.  
(omissis)*

*2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).*

*3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.*

*(omissis)*

*10 - Apelação parcialmente provida." (grifo nosso)*

*(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)*

Conquanto os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória (fls. 44-51) apontem para o exercício de atividade laborativa da autora, são insuficientes, por si só, para comprovar o alegado trabalho, visto que em relação a ele existe, exclusivamente, prova testemunhal, o que não é admitido, nos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que assim dispõe:

*"Art. 55. (...)*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.*

*1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.*

*2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.*

*3. Agravo regimental improvido."*

*(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)*

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.**

- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.

- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.

- Recurso conhecido e provido."

(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.**

1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.

2. Recurso Especial conhecido mas não provido."

(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)

Cumpramos ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARÁGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.**

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos.

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de ruralidade exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida."

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002).

Beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento consolidado no âmbito desta Terceira Seção (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 13 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000278-33.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.000278-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OTILIA DO AMARAL CARDOSO  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
No. ORIG. : 00002783320064036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP  
DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou parcialmente procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.
- O INSS interpôs recurso de apelação. Inicialmente pleiteou o reexame da matéria e a revogação da tutela antecipada. No mérito, requereu a reforma do *decisum*.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque não é o caso de remessa oficial.
- No tocante à preliminar de imprescindibilidade de revogação da tutela antecipada, razão assiste à autarquia.
- Isso porque, *in casu*, não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a concessão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.
- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de amparo social por idade.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*V ? a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social ? Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do

salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI ? renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- O estudo social, elaborado em 29.02.08, revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 02 (duas) pessoas: Otilia (parte autora) e Pedro (companheiro), aposentado, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês. Residem em imóvel próprio (fls. 86).

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).

- Por fim, em razão do acolhimento da preliminar de necessidade de revogação da tutela antecipada, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, **rejeito a preliminar de necessidade de reexame obrigatório, acolho a preliminar de revogação da tutela antecipada** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001824-23.2006.4.03.6124/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : MAURO RICO  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON URSINE JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **portadora de deficiência**, e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia o pagamento das parcelas devidas a partir da data do requerimento administrativo.

Foram deferidos à parte autora (fls. 49) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, "*respeitada, no entanto, sua condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita*" (fls. 124vº).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 128/149), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 159/164, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Junior opinou no sentido de que o caso concreto não suscita intervenção ministerial.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante - com 62 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 90/96). Afirma o esculápio encarregado do exame que o



autor é portador de "carcinoma da cavidade oral e doença cérebro vascular isquêmica" (fls. 94). Concluiu que "o periciando é portador de incapacidade laborativa total e definitiva e para alguns atos do cotidiano" (fls. 94). Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.*

*AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
- 7. Recurso Especial provido."*

*(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

- 1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*
- 2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.*
- 3. Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4*

**DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, mesmo que se valesse desse critério restritivo, ainda assim permaneceria a parte autora com direito ao benefício.

Isso porque, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.**

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

O estudo social (fls. 77/81) revela que o autor mora com a sua genitora, Sra. Deolinda do Nascimento Rico, a qual é aposentada e recebe o valor de R\$ 380,00 (um salário mínimo à época) por mês. Residem em imóvel cedido por um irmão do requerente, composto por uma cozinha, um quarto, um banheiro e um quintal. As despesas mensais da família são: água: R\$ 22,00; Luz: R\$ 40,00; Alimentação: oscilante; Gás de cozinha: R\$ 33,00; vestuário: "usa o que ganha de pessoas" (fls. 79); Medicamentos: "só toma os que adquire na rede pública de saúde/SUS quando não os encontra deixa de tomar os remédios" (fls. 79).

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

Conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada pelo INSS a fls. 60, verifico que a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 19/7/06, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial desta E. Corte:

**"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PEDIDO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL ASSISTENCIAL, FORMULADO POR DEFICIENTE - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO, REGULADO NA LEI 8.742/93 - PROVA SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, INCLUSIVE DA ALEGADA POBREZA.**

1- (...)

2- (...)

3- O termo inicial deve coincidir com a data do requerimento administrativo especialmente porque restou provada nos autos a injustiça do indeferimento do amparo que o autor reivindicou à autarquia, essa a solução dada para o caso - sendo verdadeiro despropósito pretender que o termo inicial fosse fixado na data do laudo pericial.

4- (...)

5- Apelação improvida."

(TRF-3ª Região, AC nº 2002.03.99.025089-7, 1ª Turma, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, v.u., j. 19/11/02, DJU 25/03/03)

Cumprе ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC e da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

*"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."*

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º. Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício assistencial, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 19/7/06.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026135-59.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.026135-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : EMIDIO FRANCISCO DOS SANTOS

ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00118-0 2 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia de óbito do autor, suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de fls. 46-67 e informe a existência de eventuais dependentes habilitados à pensão por morte.

I.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0036021-82.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.036021-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : LAERCIO RAMOS DE AGUIAR  
ADVOGADO : NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGUAPE SP  
No. ORIG. : 06.00.00038-9 1 Vr IGUAPE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 06.06.2006, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. O juízo a quo julgou procedente o pedido. Condenou o INSS ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Correspondendo o valor do benefício a um salário mínimo, considerando-se que entre a data da citação (23.06.2006) e a publicação da sentença (27.06.2007) o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício: (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

O autor completou a idade mínima em 18.04.2001, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

Juntou cópia de certidões de casamento e de nascimento dos filhos, ocorridos em 29.09.1984, 12.11.1983, 19.06.1985 e 02.12.1988, qualificando-o como lavrador

Tais documentos constituem início de prova documental.

Documentos públicos, as certidões constantes dos autos (casamento, nascimento etc.) gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

**PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.**

*1. O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.*

*2. Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).*

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor (fls. 50-52).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.

O fato de o autor ser beneficiário de amparo social não é óbice à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Todavia, em sede de execução, não é possível pleitear as parcelas vencidas entre a data de início do benefício e a data de início de pagamento, sob pena de *bis in idem*, com exceção, é claro, da gratificação natalina.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046800-96.2007.4.03.9999/MS  
2007.03.99.046800-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAIZA DE MORAES PEREIRA

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARACAJU MS

No. ORIG. : 04.00.01695-5 1 Vr MARACAJU/MS

DECISÃO

Demanda ajuizada por Maiza de Moraes Pereira objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação e a sentença, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 01.06.1995, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 78 meses (fl. 06).

Juntou cópia do requerimento administrativo contendo diversos documentos, dos quais se destacam: certidão de casamento, anotada a profissão de seu cônjuge como "criador", cópias de ITRs de uma propriedade rural em nome de seu cônjuge e informações do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, constando a percepção por seu marido de aposentadoria por idade, como segurado especial- rural (fls. 110).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 205-207, a autora exerceu atividade urbana junto à Prefeitura Municipal de Maracaju, de 01.03.1980 a 19.07.1980 e de 01.02.1985 a 05.03.1993.

Não cumprida, portanto, a carência, pelo que a reforma da sentença é medida de rigor.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050805-64.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.050805-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSELI DE SOUZA SALES e outros

: NATANI APARECIDA SALES PEREIRA incapaz

: TATIANI ANTONIA SALES PEREIRA incapaz

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

No. ORIG. : 07.00.00170-1 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação, ajuizada em 26.01.07, em que as autoras buscam o reconhecimento do direito à pensão por morte em virtude do falecimento de esposo/genitor, alegando, para tanto, que o *de cujus* era trabalhador rural.

Documentos (fls. 10-15 e 78).

Assistência judiciária gratuita (fls. 17).

Citação aos 16.02.07 (fls. 20v).

O INSS apresentou contestação. Preliminarmente, alegou carência de ação pela falta de requerimento administrativo (fls. 25-31).

Provas testemunhais (fls. 36-39).

A sentença, prolatada aos 10.05.07, rejeitou a preliminar e julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte, no valor de 100% (cem por cento) do salário de benefício, desde 25.01.07 (data da propositura), com abono anual, prestações em atraso pagas de uma só vez, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação, correção monetária na forma da Lei 6.899/81, honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor devido até a implantação do benefício. Sem custas. Foi determinada a remessa oficial (fls. 21-24).

O INSS interpôs apelação para pugnar pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que a data de início do benefício seja fixada na citação, observada a prescrição quinquenal, os honorários advocatícios sejam reduzidos e o valor do benefício seja fixado em um salário mínimo (fls. 43-49).

As autoras apresentaram contrarrazões. Requereram a concessão de tutela antecipada (fls. 53-66).

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal pelo parcial provimento do recurso do INSS e para que o termo inicial do benefício seja fixado na data do óbito em relação às filhas menores (fls. 71-72).

## DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente a não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data da propositura da ação, aos 25.01.07, e a sentença, prolatada em 10.05.07, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial.

As autoras pretendem a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do cônjuge e genitor. Argumentaram que ele sempre foi lavrador.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Nestes termos, ocorrido o falecimento em 16.12.06, consoante certidão de fls. 78, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência.

Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-na vertido). Por tais motivos, *in casu*, não se há falar em perda da qualidade de segurado da Previdência Social (artigo 15 da Lei nº 8.213/91).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cujus*, donde deriva sua condição de segurado ao sistema previdenciário.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.



Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rural pelo *de cujus*, conforme certidão de óbito do finado, aos 16.12.06, onde está qualificado como floricultor (fls. 78); cópia de declaração de óbito com a mesma profissão (fls. 11) e cópia da CTPS do finado, com vínculos empregatícios em atividade urbana, nos períodos de 01.06.90 a 10.05.91, 01.10.93 a 01.04.95 e de 16.12.96 a 01.04.97 (fls. 14-15).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

De outro giro, o artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pelas autoras filhas, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme certidões de nascimento acostadas (fls. 12-13).

Quanto à dependência, o art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91 assegura o direito colimado pela parte autora, companheira do *de cujus*.

Segundo o dispositivo em epígrafe, a companheira assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

*In casu*, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito do segurado falecido, dando conta de que era solteiro (fls. 78) e cópias das certidões de nascimento das filhas do casal, aos 14.07.99 e 13.06.00 (fls. 12-13).

De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: "*certidão de nascimento de filho havido em comum*" (inc. I); "*prova de mesmo domicílio*" (inc. VII) e, notadamente, "*quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar*" (inc. XVII).

A par de toda documentação apresentada, foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus*, bem como foram coerentes e robusteceram a prova de que ele trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 36-39.

A certeza do exercício da atividade rural do *de cujus* e, por conseqüência, de que era segurado obrigatório da Previdência Social, inclusive por ocasião do seu passamento, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.

Observe-se, ainda, o princípio do devido processo legal, que pressupõe imparcialidade e independência do magistrado na formação do seu juízo de convencimento, considerados os elementos probatórios aferidos no curso da ação (artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil), sendo certo, ainda, que o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, à exceção das obtidas de maneira ilícita.

Afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por cuidarem de justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda. Por tais motivos, também, no que concerne ao artigo 400 do C.P.C., ao qual foi feita alusão pelo INSS, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, que a prova testemunhal é sempre admissível. Com relação ao artigo 401 do mesmo diploma, igualmente, não guarda pertinência com a questão dos autos, haja vista que não é requisito à pensão em epígrafe a comprovação de relação contratual.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Quanto ao termo inicial do benefício, com relação à autora Rosali de Souza Sales, deve ser fixado na data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74, II, Lei nº 8.213/91). Já para as autoras Natani e Tatiani, filhas menores impúberes do falecido quando do ajuizamento, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da propositura da ação. Apesar de ser devido desde a data do óbito, visto que o prazo previsto no art. 74, inc. I, da Lei 8.213/91, de

natureza prescricional, não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor impúbere, conforme art. 79 e parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 e art. 198 do Código Civil de 2002, não foi interposto recurso para tal pretensão.

Não se há falar em aplicação de prescrição quinquenal, visto que não há parcelas vencidas que ultrapassem o quinquênio antecedente ao ajuizamento da ação.

Quanto à apuração do valor do benefício, cumpre ao INSS respeitar a regra do artigo 201 Constituição Federal, razão pela qual o fixo em 1 (um) salário mínimo, conforme requerido na inicial.

Referentemente à verba honorária, deve-se determinar que sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

Outrossim, com vistas à eficiente prestação da tutela jurisdicional, aplicável na espécie a disposição contida no artigo 273 do Código de Processo Civil, conforme requerido (fls. 53-66). A presença de menores no pólo ativo da ação e/ou a impossibilidade de prover a própria subsistência, atreladas à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial da pensão por morte na data da citação, aos 16.02.07, em relação à autora Roseli de Souza Sales; fixar o valor do benefício em um salário mínimo mensal e determinar a base de cálculo dos honorários advocatícios. No mais, mantenho a r. sentença. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado. **CONCEDO A TUTELA ANTECIPADA**, para determinar a implantação da pensão por morte, a Natani Aparecida Sales Pereira e Tatiani Antônia Sales Pereira, com DIB em 25.01.07 (data da propositura), e para Roseli de Souza Sales, com DIB em 16.02.07 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 06 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006821-60.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.006821-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : HELENITA DA SILVA  
ADVOGADO : FABIO LORENZI LAZARIM e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
DESPACHO

Intime-se o Subscritor da petição de fl. 58, a fim de que comprove que cientificou a autora, nos termos do artigo 45, do CPC.

A simples declaração de renúncia não produzirá efeitos processuais se não constar do processo a notificação ao seu constituinte.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000944-75.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.000944-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : DULCINEA DULCE GALVINO  
ADVOGADO : ARLETE ZANFERRARI LEITE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00143-9 1 Vr ATIBAIA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento de Dulcinea Dulce Galvino, ao argumento de que era sua companheira.

Documentos (fls. 09-82).

Assistência judiciária gratuita (fls. 83).

Citação aos 19.01.07 (fls. 88v).

Contestação com preliminar de ausência de interesse de agir (fls. 101-105).

Provas testemunhais (fls. 113-117).

A sentença, prolatada aos 30.03.07, rejeitou a preliminar e julgou procedente o pedido, condenado o INSS ao pagamento de pensão por morte, no valor de um salário mínimo mensal, desde a citação, juros de mora em 1% (um por cento) ao ano desde a citação, correção monetária pelos índices oficiais desde a propositura da ação, custas, processuais e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até o efetivo pagamento. Foi concedida a antecipação de tutela. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 120-123).

A parte autora opôs embargos de declaração (fls. 128-130).

O Juízo *a quo* rejeitou os embargos declaratórios (fls. 131).

A parte autora apelou para requerer que o valor do benefício seja estipulado em 100% (cem por cento) do salário de benefício (fls. 135-137).

O INSS interpôs apelação para alegar o não cabimento da tutela antecipada, bem como, necessidade de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 139-144).

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 02.06.036, consoante certidão de fls. 11, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).

No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, assegura o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

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

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

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".*

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.

Todavia, *in casu*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a aludida união estável.

Foi acostada aos autos cópia da certidão de óbito do falecido, dando conta de que era viúvo e residia na Avenida Brasil, nº 874, Atibaia/SP (fls. 11); cópias de documentos pessoais do falecido (fls. 12); extrato de benefício dele (fls. 13); cópia de carteira de vacinação e cartão de protocolo no INSS (fls. 14); cópia de cartão de farmácia em nome folha de cheque ambos em nome dele (fls. 15); cópia de carnê de IPTU do imóvel situado no logradouro constante da certidão de óbito (fls. 16); documentos do INPS e MPAS relativos à aposentadoria do falecido (fls. 18-20); comprovantes de votação do finado (fls. 22-29); correspondência do UNIBANCO para o *de cujus* (fls. 30); comprovantes de depósito dele (fls. 31-52), e documentos médicos (fls. 53-82).

Tais documentos não comprovam a alegada vida em comum do falecido com a parte autora.

Dessa forma, não atendeu ao disposto no art. 22, seus parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício.

Apesar de os depoimentos testemunhais de fls. 113-117 corroborarem a união estável, inclusive sendo uma das testemunhas o filho do falecido, a ausência do início de prova material impede a concessão da pensão por morte.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.**

*1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum.*

*2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.*

*3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.*

*4. Ademais, sendo o falecido casado, pode-se classificar a relação entre o segurado e a autora como sendo concubinato adulterino e não união estável.*

*5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).*

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

(...)

*III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal que confirma a relação pública e duradoura do casal, que convivia maritalmente, da qual resultou o filho em comum.*

(...)

X - Preliminares argüidas em razões e contra-razões de apelação rejeitadas. Apelação da parte autora provida. Recurso do INSS improvido. (TRF 3ª Região, AC nº 901792/SP, proc. nº 200303990289757, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU: 02.09.04, p. 407).

Portanto, verifica-se que a parte autora não comprovou a condição de companheira do falecido.

Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 120-123). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se com cópia da íntegra do acórdão deste Tribunal, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 06 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024439-51.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024439-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : DANILO DOS SANTOS DANTAS incapaz

ADVOGADO : WAGNER NUCCI BUZELLI

REPRESENTANTE : MARCIA DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00215-1 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 19/01/2007 (fls. 37, v.).

Interpôs o INSS agravo retido (fls. 64/65) em face da decisão que rejeitou a preliminar suscitada em contestação quanto a necessidade de inclusão da União no pólo passivo da demanda, não reiterado nas contrarrazões de recurso.

A sentença, de fls. 84/86, proferida em 26/11/2007, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do agravo retido e desprovimento da apelação.

Às fls. 115, o julgamento foi convertido em diligência, para realização de estudo social.

Realizado o estudo, tornaram os autos a este Tribunal.

A fls. 153v. o Ministério Público Federal reiterou seu parecer.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Primeiramente, deixo de conhecer do agravo retido, em face da ausência de apelação e contrarrazões da Autarquia, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do CPC.

A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 14/12/2006, o autor, com 14 anos (data de nascimento: 23/10/1992), representado por sua genitora, Márcia dos Santos, instrui a inicial com os documentos de fls. 15/32.

Trouxe o INSS, às fls. 142/146, informações do Sistema Dataprev, em que se verifica que JAIRES DANTAS DA SILVA, genitor do requerente, recebeu auxílio-doença entre 11/04/2009 e 31/08/2009, com valor de R\$ 764,25 - competência de julho de 2009 (1,64 salários mínimos)

O laudo médico pericial (fls. 78), datado de 20/08/2007, atesta que o requerente é portador de diabetes mellitus insulino dependente, de tipo 1, e distúrbio ventilatório obstrutivo de grau moderado, com capacidade ventilatória pulmonar reduzida, em crises asmáticas. Necessita de tratamento médico regular e contínuo. Assegura que a incapacidade é parcial e definitiva, mas não impede a execução de atividades habituais e não requer o auxílio de terceiros.

Veio estudo social (fls. 124/135), datado de 29/06/2009, informando que o requerente se encontra na 8ª série do ensino fundamental e não trabalha, devido aos problemas de saúde. Possui uma rotina ditada pela enfermidade, que lhe exige cuidado com horários e alimentação. Residem na casa, além do autor, sua companheira, seu filho recém nascido, seus pais e seu irmão. A companheira com 17 anos, possui ensino médio completo e está desempregada. O pai é calçadista e auferir renda de R\$ 643,85 (1,38 salários mínimos). A genitora está desempregada e não possui renda. O irmão possui ensino médio completo, trabalha como comerciário, com renda de R\$ 550,00 (1,18 salários mínimos), e frequenta curso de informática. A família reside em casa própria, de cinco cômodos, de aspecto simples e em bom estado de conservação e higiene. Está guarneçada com pouca mobília, em péssimo estado de conservação. Segundo a assistente social, o pai do autor referiu possuir problemas cardíacos e se encontrar afastado do trabalho, recebendo benefício de auxílio-doença. A genitora relatou possuir hipertensão arterial. Foram referidas no estudo despesas mensais e dívidas bancárias, comerciais e fiscais.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o autor está entre o rol dos beneficiários.

O exame do conjunto probatório mostra que o requerente, hoje com 17 anos, não logrou comprovar a incapacidade para o trabalho e para a vida independente. O laudo médico pericial, embora ateste a existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, informa que a enfermidade não o impede de executar suas atividades habituais e não exige o auxílio de terceiros.

Além disso, não logrou comprovar o requisito da miserabilidade, essência do benefício assistencial, tendo em vista que a família é composta por seis membros, que residem em casa própria, com renda de 2,56 salários mínimos.

Logo, não há reparos a fazer à decisão, que deve ser mantida.

Por essas razões, não conheço do agravo retido e, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo do autor. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025942-10.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.025942-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : DIRCE SALARO GONCALVES

ADVOGADO : ELTON TAVARES DOMINGHETTI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00034-6 1 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria desde a data da citação e antecipou os efeitos jurídicos da tutela. Condenou o INSS ao pagamento das parcelas em atraso, assim consideradas as vencidas após a propositura da ação, incidindo sobre elas correção monetária e juros de mora na razão de 1% (um por cento) ao mês, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, esta entendida como as parcelas vencidas até a data da sentença. Não foi determinada a remessa oficial.

- Ambas as partes apelaram.

- A autarquia pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, os juros de mora não deverão ultrapassar os 6% (seis por cento) ao ano.
- A parte autora requereu que seja recorrido condenado ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 20% (vinte por cento).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, realizado em 1962, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador; e escritura pública concernente à herança da requerente, lavrada em 03.06.85.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Os depoimentos testemunhais robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- No entanto, observa-se, nas pesquisas dos sistemas CNIS e PLENUS, colacionadas pela autarquia, que o marido da parte autora possui vínculos urbanos de 1995 a 2006 (Prefeitura Municipal de Jacutinga). Ademais, em 01.09.77, inscreveu-se perante a Previdência Social na qualidade de "Administrador", e, posteriormente, percebe aposentadoria por idade como servidor público (DIB 01.11.05 NB 1407846911).
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício da atividade rural após o ano de 1977, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à parte autora.
- *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026118-86.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026118-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : LUCILENE SANCHES  
                   : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 APELADO : IRENE BARTOLOMEU BETTETI  
 ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO  
 REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP  
 No. ORIG. : 07.00.00026-8 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria desde a data da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação. Foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia apelou. No mérito, pugnou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, os honorários advocatícios devem ser limitados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença.
- A parte autora interpôs recurso adesivo. Pleiteou a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre a liquidação final.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação (27.04.07), e a sentença, prolatada em 29.11.07, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.



- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, realizado em 1949, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador; certidão de óbito do marido, ocorrido em 1990, cuja profissão declarada à época foi a de lavrador; contrato de venda e compra, lavrado em 30.06.62, da parte autora e seu marido, de uma área de 5 alqueires do Sítio Barra, situado no Município Brodosqui (SP); declaração de propriedade de imóvel rural e de produtor rural, em nome do cônjuge, concernentes ao Sítio Barra, lavradas em 1962, e de 1974 a 1977; recibo de entrega de rendimentos, emitido em 1972, em nome do casal; guias de recolhimentos, referentes ao período de 1975 a 1976; e fotografia da autora no meio rural.
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u, DJe 09.12.08.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.

- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS.
- Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, **não conheço da remessa oficial, concedo a tutela específica** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a *Irene Bartolomeu Betteti*, para determinar a implantação de aposentadoria por idade (rural), com DIB em 27.04.07 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 23 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026451-38.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026451-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : FRANCISCO SEVERINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00099-4 1 Vr CONCHAS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pelo INSS, da decisão proferida a fls. 127/129, que deu parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação.

Alega, em síntese, que a decisão merece reforma, tendo em vista a inexistência de prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural. Requer seja reconsiderada a decisão, ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, assiste razão ao INSS.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 12/30, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 15.02.1945) de 1973, atestando a profissão de agricultor do autor;
- CTPS com registros, em curtos lapsos temporais e de forma descontínua, de 15.01.1971 a 18.03.1983, em atividade urbana, e, de forma descontínua, de 07.05.1984 a 30.03.1990, em atividade rural;
- consulta ao CNIS, confirmando, a maioria das anotações em CTPS.

Em depoimento pessoal, a fls. 88, o autor afirma que começou a trabalhar em atividade rural com 9 anos de idade e parou de laborar em 98.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 90/95, ouvidas em audiência realizada aos 04 de julho de 2007, são vagos, imprecisos e contraditórios, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. A primeira testemunha afirma que o requerente parou de trabalhar há pouco tempo. O segundo depoente, que conhece o autor há 10 ou 15 anos, o contratou por 10 anos e esclarece que ele deixou o exercício da função rurícola por volta de 5 anos (2002). A terceira testemunha relata que o autor parou de trabalhar em fevereiro de 2007.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2005, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 144 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é remota, a última que aponta labor campesino data de março de 90. Após tal período inexistente qualquer elemento indicando o exercício de atividade rural..

Além do que, em depoimento pessoal afirma que parou de exercer atividade campesina em 1998, em contradição com os depoimentos das testemunhas que afirmam que o requerente parou de trabalhar há pouco tempo, respectivamente, em 2002 e fevereiro de 2007. Do que se conclui a fragilidade da prova testemunhal.

Diante de tais elementos, contraditórios, impossível conceder o benefício, posto que completou o requisito etário apenas em 2005.

Desta forma, os elementos dos autos não convencem de que a requerente tenha exercido atividade rural pelo período de carência necessário para concessão do benefício.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que*

identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, interposto pela INSS, com esteio no artigo 557, § 1º, do CPC, para reconsiderar a decisão de fls. 127/129, alterando seu resultado, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor." Casso a tutela concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029131-93.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.029131-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : RICARDO LUIZ DE LIMA  
ADVOGADO : ELIANE MOREIRA DE ARAUJO BARROS SOLCILOTTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 04.00.00142-5 2 Vr LEME/SP  
DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 28.04.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e deferida a tutela antecipada.

Laudo médico judicial elaborado por *expert* do IMESC e sua complementação.

A sentença, prolatada em 27.11.07, julgou improcedentes os pedidos.

A parte autora interpôs apelação pela procedência do pleito.

Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por

meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à alegada invalidez, foram realizados dois laudos médicos. A perícia ortopédica atestou que a parte autora apresenta cervicobraquialgia bilateral, sem comprometimento funcional (fls. 122-126); enquanto a perícia psiquiátrica asseverou ser a parte autora portadora de transtorno depressivo recorrente acompanhado de pseudo-alucinações, estando incapacitada para o trabalho de maneira parcial e permanente (fls. 127-129).

Assim, não estando a parte autora incapacitada de forma total e permanente, nem mesmo estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, não se há falar em aposentadoria por invalidez, tampouco em auxílio-doença, motivo pelo qual não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios em tela.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

*1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.*

*2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.*

*3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.**

*I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

*III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.*

*VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).*

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.**

*(...).*

*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.*

*VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.**

*I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.*

*II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.*

*III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.**

*Laudo medido afirma que a incapacidade é parcial.*

*A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Sentença mantida.*

*Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida às fls. 31-32.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

**Revogada a tutela antecipada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032574-52.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032574-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HUSSEIN VALERIO SANTANA

ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES

No. ORIG. : 07.00.00001-4 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.

A Autarquia foi citada em 08.03.2007 (fls. 58v.).

A r. sentença, de fls. 84/89 (proferida em 27.11.2007), julgou procedente o pedido inicial, para condenar o Instituto réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez urbana, em valor mensal que deverá ser calculado nos moldes do art. 44 e 28 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, a partir do laudo pericial, ou seja, 03.08.2007 (fls. 74/76). Para o cálculo das prestações atrasadas, determinou a incidência de correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos da legislação pertinente, além das Súmulas 148 do STJ e 8 do E. TRF-3ª Região, e de juros de mora, com incidência a partir da data da sentença, nos termos da fundamentação, à taxa de 12% ao ano. Condenou, ainda, a Autarquia ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 720,00 (setecentos e vinte reais), e de honorários periciais, fixados em R\$ 120,00 (cento e vinte reais). Sem custas, por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da incapacidade laborativa total e definitiva. Requer a redução da verba honorária.

O autor interpôs recurso adesivo, pleiteando a alteração do termo inicial para a data da citação.

A fls. 138/154 e 156/191, o requerente traz aos autos novos documentos e reitera o pedido de concessão da tutela antecipada.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/50, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 46 (quarenta e seis) anos de idade (data de nascimento: 06.04.1964) (fls. 16);
- comunicação de resultado de exame médico-pericial, de 13.11.2006, informando constatação de incapacidade laborativa e concessão de auxílio-doença até 13.01.2007 (fls. 18);
- atestados e exames médicos (fls. 19/42);
- CTPS, com registros, em labor urbano, de 01.07.1982 a 01.12.2005, sem data de saída, como mecânico, recepcionista e vendedor (fls. 43/48);
- extrato do Sistema CNIS da Previdência Social, confirmando a maioria dos vínculos registrados em CTPS (fls. 49/50). Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 74/76 - 03.08.2007), referindo sofrer dores no joelho direito, dificuldades para andar e dores na coluna.

O perito informa que, após exame médico, constatou que o autor apresenta fortes dores no joelho direito, ocasionadas por osteoartrose, em consequência de lesão no menisco interno. Foi submetido a tratamento cirúrgico, sem obter melhoras no quadro clínico. Acrescenta que o exame de ressonância magnética, realizado em 19.01.2007, mostrou ruptura do ligamento cruzado anterior, lesão condral do compartimento tibiofemoral medial grau IV e grau II da patela. O autor deverá ser submetido à nova cirurgia, sem garantias de sucesso.

Aduz o experto que o periciando apresenta, também, dores na coluna lombar e que, em consequência desses distúrbios, tem dificuldades de deambulação e de movimentação. Conclui pela existência de incapacidade laborativa permanente e total para a atividade que exercia.

Em depoimento pessoal, a fls. 82, afirma que tem registro em carteira e recebe auxílio-doença desde 2006. Diz que não consegue mais trabalhar em virtude de problemas de saúde.

Em consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, que faz parte integrante desta decisão, verifico constar que o requerente recebeu auxílio-doença por diversas vezes, no período de 10.11.2006 a 31.03.2010, sempre com diagnósticos correlatos ao apontado pelo perito judicial.

Verifica-se que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recebeu auxílio-doença até 31.03.2010, e a ação foi ajuizada em 08.01.2007, mantendo a qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade total e definitiva para a atividade que exercia desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, o requerente apresenta osteoartrose, em consequência de lesão no menisco interno, foi submetido a tratamento cirúrgico sem obter melhoras no quadro clínico, além de ruptura do ligamento cruzado anterior, lesão condral do compartimento tibiofemoral medial grau IV e grau II da patela, e o perito médico atesta incapacidade definitiva para a atividade que exercia, o que impossibilita seu retorno à função habitual e sua reinserção no mercado de trabalho formal.

Portanto, associando-se a idade do autor, seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada, para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Observe-se, ainda, que o autor percebeu o benefício de auxílio-doença durante um longo período, mesmo após o ajuizamento da demanda e com diagnósticos correlatos ao alegado na inicial, demonstrando que a própria Autarquia reconheceu a existência de incapacidade.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Desta forma, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.

Observe-se, por fim, que a Autarquia Previdenciária concedeu auxílio-doença ao requerente, por diversas vezes, no período compreendido entre 10.11.2006 e 31.03.2010, sempre com diagnósticos correlatos ao apontado pelo perito, comprovando que a incapacidade permanece.

Como visto, o requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (08.01.2007) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O termo inicial deve ser mantido na data do laudo pericial que atestou a incapacidade (02.08.2007), de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.
2. Recurso especial conhecido e provido. (STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a 01 (um) salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença. Com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso adesivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 03.08.2007 (data do laudo pericial), no valor a ser calculado nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91. Defiro a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055639-76.2008.4.03.9999/MS  
2008.03.99.055639-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALISSON FARINA AMARO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SELITA PAGNAN



ADVOGADO : LUIZ CARLOS LANZONI JUNIOR  
No. ORIG. : 06.00.03405-3 2 Vr MARACAJU/MS  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora (fls. 16) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual, corrigidos monetariamente desde o vencimento de cada parcela "pelo IGP/M" (fls. 66) e acrescido dos juros de 1% ao mês a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor equivalente a doze prestações mensais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da "intimação da parte autora em relação à contestação" (fls. 83), bem como a incidência da correção monetária com o "índice IGP-DI" (fls. 83).

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS propôs acordo, tendo decorrido *in albis* o prazo para manifestação da parte autora.

É o breve relatório.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.*

*Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

*In casu*, as cópias das certidões de casamento da autora (fls. 12), celebrado em 18/7/64, cuja separação judicial consensual deu-se em 3/4/90 e do cartório de Registro de Imóveis do Município e Comarca de Três Passos/RS (fls. 13), a qual revela que em 15/10/69 foi expedido o título de propriedade referente a uma área rural com 72.500 metros quadrados em nome do cônjuge da requerente, constando em ambas a qualificação de "agricultor" deste último, bem como da ficha de inscrição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Três Passos/RS, datada de 5/7/68, também em nome do marido da demandante (fls. 15), constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da ora apelada.

Outrossim, mostra-se irrelevante o fato de o cônjuge da autora possuir inscrição no Regime Geral da Previdência Social como contribuinte "Autônomo" e ocupação "Outras profissões" em 1º/9/89 e ter efetuado recolhimentos de outubro de 1989 a julho de 1991, conforme verifiquei na consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, uma vez que não ficou comprovado, de forma inequívoca, o exercício de atividade urbana no referido período. Também não se mostra relevante o fato de a demandante ter sido cadastrada no Regime Geral como contribuinte "Facultativo" e ocupação "Desempregado" em 9/11/06, conforme observei na consulta realizada no mencionado sistema, tendo em vista a comprovação do exercício de atividade no campo em momento anterior, no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da referida lei dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida "desde que comprove o exercício de atividade rural, **ainda que descontinua**".

Cumprе ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a requerente pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 67/68), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos. As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."

(STJ, REsp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. nº 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)

Por todo o exposto, equivooca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adminículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.*

(...)

**3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.**

(...)

*11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."*

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.*

*II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.*

**III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.**

*IV - Recurso não conhecido."*

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado. Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*" - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, no período "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*"...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

*"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mudanças axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"*

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurisconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "*retrocesso científico*" - afigura-se mais justo que ele prepondera sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida...

Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data da citação da autarquia, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

Nesse sentido, merece destaque o julgado abaixo:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL.**

**1. A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerada a Certidão de Casamento, na qual consta a profissão de lavrador do marido, que é extensível à mulher.**

**2.-Recurso Especial conhecido e parcialmente provido, para julgar procedente a Ação, e fixar, como termo inicial para a concessão do benefício, a citação válida."**

(STJ, REsp nº 278.998/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 13/11/00, v.u., DJ 11/12/00, grifos meus).

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para explicitar os índices de correção monetária na forma acima indicada. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por idade, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 7/2/07.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de abril de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059995-17.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.059995-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : RUTH PAULINA DA SILVA  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 04.00.00171-6 2 Vr ITAPEVA/SP  
DESPACHO  
Fls. 112-115: Manifeste-se o INSS.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005964-71.2008.4.03.6111/SP  
2008.61.11.005964-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : APARECIDA RAIMUNDO MARTINS  
ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Demanda ajuizada por Aparecida Raimundo Martins, em 28.11.2008, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar ao ônus da sucumbência, beneficiário que é da gratuidade processual.

A autora apelou, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 10/2000, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 114 meses (fl. 10).

Juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 27.05.1967), em que se anota a profissão de seu marido como lavrador (fl. 10).

Tal documento constitui início de prova material.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 33-40, o cônjuge da autora exerceu diversas atividades urbanas, desde 1987, e, inclusive, aposentou-se por idade, no ramo comercial, com DIB em 15.09.2008.

Há, informações, ademais de que a autora efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, de 07/92 a 11/92 e de 01/93 a 08/93.

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural, após 1987.

Tampouco há qualquer documento, em nome da própria autora, que demonstre a atividade rurícola.

Os testemunhos colhidos são fracos e genéricos (fls. 58-62) e infirmam o labor rural (fls. 58-62).

Em que pesem os testemunhos colhidos tenham afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

De rigor, portanto, a manutenção do benefício.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005677-02.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.005677-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : GENNY RODRIGUES MAYOR

ADVOGADO : LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

Foram deferidos à autora (fls. 34) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*, com a condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação

Com contra-razões (fls. 135/1433), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que a aposentadoria por idade foi instituída pelo art. 30 da Lei n.º 3.807 de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social), ainda sob a antiga denominação aposentadoria por velhice:

*"Art. 30. A aposentadoria por velhice será concedida ao segurado que, após haver realizado 60 (sessenta) contribuições mensais, completar 65 (sessenta e cinco) ou mais anos de idade, quando do sexo masculino, e 60 (sessenta) anos de idade, quando do feminino e consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27."*

Quanto aos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, não foi outra a redação dos dispositivos legais que sucederam a Lei n.º 3.807/60, quais sejam, o art. 37 do Decreto n.º 77.077/76 e o art. 32 do Decreto n.º 89.312/84.

Atualmente, os pressupostos para a concessão da aposentadoria por idade estão previstos no art. 48 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão do referido benefício compreendem a idade, o cumprimento do período de carência e a qualidade de segurado.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 8 comprovam inequivocamente a idade avançada da demandante, no caso, 68 (sessenta e oito) anos, à época do ajuizamento da ação.

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a parte autora encontrava-se inscrita na Previdência Social Urbana antes da edição da Lei n.º 8.213/91, tornando imperativa a incidência da regra de transição do art. 142 do mesmo diploma legal.

Dessa forma, deve a parte autora comprovar, *in casu*, o mínimo de 114 contribuições mensais, ou seja, 9 anos e meio. Verifica-se nos presentes autos que a apelante comprovou ter trabalhado por período superior ao exigido pela lei.

Com efeito, as cópias da sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 133) e o Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 19/20), com registro de atividade laborativa no período de 2/1/63 a 26/5/70, bem como os recolhimentos como contribuinte facultativa no período de outubro de 2003 a agosto de 2007, conforme

consulta efetuada no Cadastrado Nacional de Informações Sociais juntada a fls. 23, constituem documentos hábeis a comprovar o efetivo trabalho em período superior a 11 anos, tendo em vista a presunção *juris tantum* de que gozam as anotações ali exaradas.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Com efeito, dispõe o art. 30, inc. VI, da Lei n.º 8.212/91, *in verbis*:

*"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:*

*(...)*

*V - o empregador doméstico está obrigado a arrecadar a contribuição do segurado empregado a seu serviço e a recolhê-la, assim como a parcela a seu cargo, no prazo referido no inciso II deste artigo;"*

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedente a seguir transcrito:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. RECURSO ESPECIAL.**

*1. O recolhimento da contribuição devida pela empregada doméstica é responsabilidade do empregador, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.*

*2. Preenchidos os seus demais requisitos, não se indefere pedido de aposentadoria por idade quando, exclusivamente, não comprovado o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias devidas (Lei 8213/91, art. 36).*

*3. Recurso Especial conhecido mas não provido."*

*(STJ, REsp nº 272.648/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 24/10/00, v.u., DJ 4/12/00)*

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMPREGADA DOMÉSTICA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO.**

*I - A legislação atribuiu exclusivamente ao empregador doméstico, e não ao empregado, a responsabilidade quanto ao recolhimento das contribuições previdenciárias (ex vi do art. 30, inciso V, da Lei nº 8.212/91).*

*II - A alegada falta de comprovação do efetivo recolhimento não permite, como consequência lógica, a inferência de não cumprimento da carência exigida.*

*Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no REsp nº 331.748/SP, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 28/10/03, v.u., DJ 9/12/03)*

Com relação à qualidade de segurado, observo ser desnecessária a sua concomitância com os demais requisitos indispensáveis à concessão do benefício, nos termos do art. 3º da Lei n.º 10.666/03, *in verbis*:

*"Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§ 2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do § 1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e § 2º, da Lei no 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991." (grifos meus)*

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.*

III - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 551.997/RS, Terceira Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 27/4/05, v.u., DJ 11/5/05, grifos meus).

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS SIMULTANEAMENTE. DESNECESSIDADE.**

1. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (REsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005 - nossos os grifos).

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 649.496/SC, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 8/3/06, v.u., DJ 10/4/06).

Assim sendo, atingida a idade de 60 anos e comprovada a carência exigida, entendo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser alterado para data do pedido na esfera administrativa (6/5/08), nos termos do artigo 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.



2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade a partir da data do requerimento administrativo, a ser calculada nos termos do art. 50 da Lei nº 8.213/91, corrigida monetariamente nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e acrescida dos juros moratórios à taxa de 1% ao mês a partir da citação, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por idade, no prazo de 30 dias, no valor a ser calculado nos termos do art. 50 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 6/5/08.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000635-63.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.000635-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA BARRETO PINTO

ADVOGADO : MARCELO MARTINS DE SOUZA e outro

DECISÃO

Demanda ajuizada por Maria Aparecida Barreto Pinto objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo, a partir da citação.

Correção monetária nos termos da Resolução nº 561/2007- CJF, acrescidas de juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. Sentença não submetida a reexame necessário. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 06.10.1995, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 78 meses (fls. 14).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

Para comprovar suas alegações, juntou cópia de sua certidão de casamento, com assento lavrado em 26.04.1960, anotada a profissão de seu cônjuge como lavrador (fls. 06).

Ainda, certidões de casamento de filhos, estes também qualificados como lavradores (fls. 57-60).

Por fim, ficha contendo seus dados cadastrais, qualificando-a como "lavradora", com carimbo da "Unidade de Saúde Centro", município de Tatumã/SP, sem data de emissão (fls. 56).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora, "prendas domésticas", não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material.

Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.*

*2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

*- Agravo regimental conhecido, porém improvido.*

*(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).*

Documentos públicos, as certidões constantes dos autos (casamento, nascimento etc.) gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.**

*1. O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.*

*2. Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288)."*

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 42-44).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.

O benefício é de aposentadoria por idade a trabalhador rural, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 24.07.2008 (data da citação - fl. 32, v.).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

I.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002422-09.2008.4.03.6317/SP  
2008.63.17.002422-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO DONIZETTI RODELLA  
ADVOGADO : LAIZA ANDREA CORRÊA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP  
No. ORIG. : 00024220920084036317 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Demanda ajuizada em 10.04.2008, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, desde a sua cessação indevida, ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença do autor, desde 31.10.2007, devendo ser mantido até que reabilitado profissionalmente ou transformado em aposentadoria por invalidez. Determinado o pagamento das prestações em atraso, com acréscimo de correção monetária, a partir de cada vencimento, nos termos das Súmulas 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e 148 do Superior Tribunal de Justiça, observado o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Juros de mora, desde a citação, à razão de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem condenação em custas e despesas processuais, por se tratar, o autor, de beneficiário da justiça gratuita. Sentença registrada em 31.07.2009, submetida a reexame necessário.

Apelou, o INSS, requerendo seja conhecida a remessa oficial e pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a incapacidade do autor para o trabalho. Requer, se vencido, a alteração da duração do benefício, possibilitando que o INSS o reveja a qualquer tempo; a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos; a redução dos honorários advocatícios a 5% sobre do valor da causa, sem incidência sobre as parcelas posteriores à sentença; a incidência de juros de mora de 6% ao ano, desde a juntada do mandado de citação até o momento da fixação do *quantum* devido; a isenção das custas processuais e a observância do disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação que lhe deu a Lei nº 11.960/09.

Contrarrrazões do autor, requerendo a antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, pois o valor da condenação ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos.

Isso porque, com a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças que, contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias.

No caso em exame, o autor esteve em gozo de auxílio-doença no período de 18.02.2003 a 30.10.2007 (fls. 21 e 26). Em 30.11.2007 requereu novamente o benefício, denegado sob o fundamento de inexistência de incapacidade.

Dessa forma, considerando o ajuizamento da ação em 10.04.2008, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No que se refere à incapacidade, a perícia médica concluiu ser portador de tendinopatia supra e infra espinhal em ambos os ombros, osteoartrose de coluna cervical, osteoartrose, protrusão discal L4-L5 e de hérnia de disco L5-S1 na coluna lombar, patologias que o incapacitam para o exercício de suas atividades laborativas habituais de forma total e permanente, podendo ser readaptado para exercer outra função, de menor complexidade e desde que não exija esforço físico. Fixou em 1999, o termo inicial da doença e da incapacidade para o trabalho.

Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido em 31.10.2007, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de apreciar a apelação no tocante ao pedido de exclusão da condenação em custas processuais, pois nos termos do decidido.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para facultar a realização de exames periódicos a cargo do INSS e determinar a incidência de correção monetária sobre as parcelas vencidas, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Concedo a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029805-61.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.029805-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : NEUSA FATIMA PREVIATO DE CASTRO

ADVOGADO : GESLER LEITAO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 08.00.00110-8 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Tendo em vista a ausência de assinatura na petição de fls. 02-28, intime-se o Dr. Rodrigo Oliveira de Melo, Procurador Federal, para regularização.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040044-27.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040044-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : NEUSA MARIA DE ALMEIDA FERREIRA

ADVOGADO : ELEODORO ALVES DE CAMARGO FILHO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP

No. ORIG. : 09.00.00004-3 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação de rito ordinário, objetivando a concessão de pensão por morte, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 27).

Sustenta, o agravante, ausência dos requisitos necessários para a concessão da medida. Alega que não restou comprovado que, à época de seu falecimento, o segurado fazia jus ao recebimento de aposentadoria por idade, na qualidade de trabalhador rural. Aduz risco de irreversibilidade do provimento. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

A pensão por morte, conforme o disposto no *caput* do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, "*será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não*", que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*".

A implementação do benefício, por conseguinte, condiciona-se ao preenchimento de dois requisitos: a qualidade de segurado do falecido e a condição de dependente da requerente.

No caso em exame, a qualidade de cônjuge da autora garante o recebimento do benefício, vez que a dependência econômica é presumida (artigo 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado, Darcy Ferreira ingressou com ação, processo n. 2007.03.99.020843-0, visando à concessão de aposentadoria por idade, na qualidade de trabalhador rural, em 03.04.2006, de acordo com cópia de andamento processual, que ora determino a juntada.

Foi prolatada sentença que julgou procedente o pedido, sem contudo, antecipar os efeitos da tutela (fls. 23/24). Trânsito em julgado não houve, aguardando-se apreciação de apelação nesta Corte.

O Sr. Darcy faleceu em 08.12.2008, conforme certidão de óbito de fls. 20. A autora ajuizou ação visando à concessão de pensão por morte, aduzindo que o "*de cujus*" era aposentado. Porém, ainda que seu pedido de aposentadoria por idade tenha sido julgado procedente, em primeiro grau de jurisdição, não houve efetiva concessão de qualquer benefício.

Somente com o trânsito em julgado da sentença, que reconheceu o direito de aposentadoria por idade, se poderá dizer se a agravada faz jus ou não ao recebimento de pensão por morte.

Desta forma, imprescindível o julgamento do feito anteriormente ajuizado, sendo descabida a antecipação dos efeitos da tutela para concessão do benefício pleiteado.

Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 23 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016627-21.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.016627-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSINA DA COSTA PEREIRA

ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA

No. ORIG. : 06.00.00024-5 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em por Josina da Costa Pereira em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, incluindo o abono anual. Foram deferidos à parte autora (fls. 13) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A MM.<sup>a</sup> Juíza *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação. Determinou que as parcelas vencidas "*de caráter alimentar*" (fls. 114) fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde cada vencimento, nos termos das Súmulas nº 148 do C. STJ e nº 8 do E. TRF da 3ª Região, "*com atualização conforme o disposto no artigo 41, da Lei 8213/91*" (fls. 114) e acrescidas de juros de 1% ao mês a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ficando a autarquia isenta ao pagamento de custas processuais. Inconformado, apelou o Instituto, sustentando a inexistência de início de prova material contemporânea a corroborar a condição de trabalhadora rural da autora. Entende que a prova testemunhal, por si só, é insuficiente para comprovação da atividade rural. Argumenta, outrossim, que não foi observado o período de carência previsto na Lei nº 8.213/91 e que "*a atividade do marido da autora após a emissão dos documentos de fls. 10/12, sempre foi urbana, o que*

descharacteriza o valor daqueles como início de prova material indireta de seu labor rural" (fls. 120/121), motivo pelo qual requer a reforma integral do *decisum*.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada a fls. 134/137, sendo que a autarquia manifestou-se a fls. 139 e a demandante a fls. 141/144.

É o breve relatório.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.*

*Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

*In casu*, as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 21/10/61 (fls. 10), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido e de nascimento de sua filha, lavrada em 13/5/68 (fls. 11), constando a profissão de "lavradora" da requerente e de lavrador de seu cônjuge, bem como da Ficha de Identificação Civil do "GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO - SECRETARIA DE ESTADO DOS NEGÓCIOS DA SEGURANÇA PÚBLICA - POLICIA CIVIL DO ESTADO DE SÃO PAULO - INSTITUTO DE IDENTIFICAÇÃO RICARDO GUMBLETON DAUNT", datada de 12/1/98, qualificando a demandante como "Lavradora" (fls. 12), constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da demandante.

Cumpram ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a requerente pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Outrossim, mostra-se irrelevante o fato de o cônjuge da demandante possuir registros urbanos nos períodos de 25/5/71 a 3/7/78 e 13/3/78 a 20/10/99, bem como receber "APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO" desde 8/10/99, no ramo de atividade "Servidor Público" e forma de filiação "Empregado", conforme revelam os documentos juntados a fls. 134/137, tendo em vista que se encontra acostado à exordial documentos em nome da própria requerente (fls. 11/12) indicativo de que a mesma exerceu suas atividades como lavradeira.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 68/69), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.**

1. É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.

2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

3. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido."

(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. OMISSÃO NA APRECIACÃO DE DISPOSITIVOS DA LEI DE BENEFÍCIOS - INEXISTENTE - INTUITO DE REEXAME DE CAUSA. CERTIDÃO DE CASAMENTO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Não há no Acórdão embargado qualquer omissão, restando evidente, tão-somente, o intuito do Embargante de ver reexaminada a causa.

2. A certidão de casamento, onde consta a condição de lavrador do segurado, corroborada com depoimentos de testemunhas, é suficiente para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Embargos rejeitados."

(STJ, EREsp nº 270.747/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 10/4/01, v.u., DJ 11/6/01)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova *exclusivamente* testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao *"período imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado. Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"* - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, no período *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

*"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mudanças axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"*

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurisconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de *"retrocesso científico"* - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por idade, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 18/4/06.

São Paulo, 30 de abril de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017418-87.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.017418-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VANIA GARCIA COLETE HONORIO

ADVOGADO : LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA

No. ORIG. : 07.00.00118-7 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 10.10.2007, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência física, não tendo condições de prover o próprio sustento nem de tê-lo provido por alguém de sua família.

O juízo *a quo* concedeu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros legais desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação, incluindo-se as parcelas devidas até a sentença. Com condenação em despesas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário, proferida em 09.10.2008.

O INSS apelou, sustentando, preliminarmente, ser incabível a antecipação dos efeitos da tutela na presente demanda.

Requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do último laudo pericial.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

De início, verifico que, ao discorrer sobre a tutela antecipada, a autarquia o faz utilizando fundamentos relacionados à concessão de aposentadoria por idade rural, dissociando-se do pedido exposto nesta demanda. Remanesce, apenas, controvérsia no que concerne ao termo inicial do benefício.

O artigo 219 do Código de Processo Civil estabelece que a citação é o momento em que se faz litigiosa a coisa, o objeto da ação. A partir daí fica consubstanciada a mora.

Confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ.*

*2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*4. Impossibilidade de aplicação da Taxa Selic para correção dos débitos previdenciários.*

*5. Agravo regimental parcialmente provido".*

*(STJ. AgRg no REsp 845743 SP (2006/0095387-2), 5ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05.05.2009, DJ 15.06.09, v.u.)*

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da citação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.



São Paulo, 26 de abril de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024410-64.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.024410-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANDREIA ROMAO  
ADVOGADO : DILENE DE JESUS MIRANDA  
No. ORIG. : 05.00.00045-4 1 Vr LEME/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, por ser "*pessoa doente e portadora de enfermidade grave incurável*".

Às fls. 107/108, manifestação da Dra. Adriana Andréa Thomaz Terossi, advogada nomeada pela OAB, nos seguintes termos:

"1. A subscritora da presente foi nomeada de ofício e nos autos, em maio deste ano, para defender os interesses da autora portanto, após 3(três) anos do referido processo ser ajuizado.  
2. A subscritora da presente sequer tem conhecimento de quem seja a autora, se está viva, ou seja, só possui as informações que constam dos autos.  
3. Restando infrutíferas as inúmeras diligências efetivadas para a localização da autora, a subscritora da presente reitera o pedido de fls. no sentido de requerer se digne V. Exa. Determinar o envio de ofícios ao I.I.R.G.D., à Receita Federal, à Telefônica - Telecomunicações de São Paulo S/A e ao Cartório Eleitoral, solicitando informações acerca do atual domicílio da autora.  
(...)"

O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem exame do mérito, por abandono da ação por parte da autora, com fulcro no artigo 267, III, do Código de Processo Civil. Arbitrou os honorários advocatícios em 30% da tabela vigente.

O INSS apelou, pleiteando a fixação dos honorários advocatícios. Sustenta que, ainda que a parte autora seja beneficiária da justiça gratuita, deve a verba honorária ser arbitrada, a teor do disposto no artigo 11, § 1º, da Lei nº 1.060/50. Requer o recebimento do recurso de ofício, de acordo com o art. 10 da Lei nº 9.469/97.

Com contra-razões.

Feito o breve relato, aciono o artigo 557 do CPC e passo a decidir.

De início, quanto ao recebimento do recurso de ofício, a sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, não tendo havido condenação do INSS, descabe a remessa oficial.

Embora não ignore a existência de juízo contrário, trata-se de questão já pacificada no âmbito da Egrégia Terceira Seção desta Corte, a qual firmou o entendimento de que, em se tratando de beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária, bem como das custas processuais.

Nesse sentido: AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06.

A Oitava Turma, igualmente, tem acompanhado tal entendimento, como se pode notar, mais explicitamente, no seguinte julgado:

#### "EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença. Súmula nº 111 do C. STJ.

II- Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

III- Apelação provida (grifo nosso)"

(AC 2003.03.99.028561-2, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, v.u., j. 24.08.2009)

Diante do exposto, resta infrutífera a pretensão da autarquia, bem como o eventual prolongamento dessa discussão. Cumpre observar, ainda, as modificações trazidas pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004, entre elas, as decorrentes do dispositivo acrescido ao artigo 5º da Constituição Federal, segundo o qual "*a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*" (inciso LXXVIII), não comportando mais, o Judiciário, a reiteração de demandas inúteis, em que a insurgência apresenta-se manifestamente inadmissível e insuscetível de ser conhecida, e a sobrecarga de suas atividades com longos e custosos julgamentos colegiados, porquanto verdadeiramente fadado ao insucesso.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

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

I.

São Paulo, 04 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030055-70.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030055-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CARDOSO DOS SANTOS

ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 08.00.00357-8 1 Vr BIRIGUI/SP

Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal, interposto contra decisão proferida nos autos de ação com vistas à concessão de aposentadoria rural por idade que, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, deu negou seguimento à apelação autárquica (fls. 93-96).

- Aduz o agravante, em breve síntese, que não restou demonstrado nos autos o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício pleiteado. Pede que a Relatora reconsidere a decisão monocrática proferida, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC. Caso não haja retratação, pleiteia que o recurso seja apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

DO AGRAVO LEGAL

- Razão assiste ao INSS quanto ao não preenchimento dos requisitos indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme a seguir explanado.

- Desta feita, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC, reconsidero a decisão monocrática de fls. 93-96, e passo, novamente, à análise dos recursos.

DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque não conheço da remessa oficial.

- Quanto ao recebimento da apelação, descabe o argumento autárquico de que a mesma deveria ser recebida também no efeito suspensivo. Isso porque a r. sentença concedeu tutela antecipada e, se o Magistrado *a quo* recebesse o recurso em ambos os efeitos, inutilizaria a adoção da medida.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 14).
- Os depoimentos testemunhais robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- No entanto, observo nas CTPS da parte autora e do cônjuge vários vínculos urbanos. A demandante nos períodos de 09.05.81 a 09.08.81 e 01.11.86 a 14.01.87, como empregada doméstica e ajudante de cozinha (fls. 17); e seu marido, nos períodos de 01.10.89 a 17.04.90; 02.05.90 a 08.11.90 e 10.12.90 a 30.06.93, como vigia.
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.
- Ressalte-se que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.
- In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Por fim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

## CONCLUSÃO

- Isso posto, com fundamento no art. 557, § 1º, do CPC, RECONSIDERO A DECISÃO DE FLS. 93-96 e, nos termos do *caput* do mesmo diploma legal não conheço da remessa oficial dou por prejudicada a preliminar de recebimento do recurso no duplo efeitos e, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, para julgar improcedente o pedido. JULGO PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL. Sem ônus sucumbenciais. REVOGO TUTELA ANTECIPADA.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 10 de maio de 2010.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030380-45.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.030380-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZINHA ANGELA TESCARO  
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR  
No. ORIG. : 08.00.00232-2 1 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Manifeste-se, o autor, sobre as informações do CNIS- Cadastro nacional de Informações Sociais, juntadas pela autarquia às fls. 106-109.

I.

São Paulo, 19 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032765-63.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.032765-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : APARECIDA MACHIORI TONELOTTI  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CHAVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00066-2 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Aparecida Marchiori Tonelotti objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 14.04.1926, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).*

*II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.*

*III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.*

*IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.*

*V. Omissis.*

*XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."*

*(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).*

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal em 05.05.2008 e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Para comprovar suas alegações juntou cópia da certidão de casamento, assento lavrado em 18.10.1947, constando a qualificação do cônjuge como lavrador (fls. 07).

Não se nega a possibilidade de extensão da qualificação do cônjuge à esposa, contudo, além de o único documento juntado ser extremamente antigo (1947), a prova oral colhida demonstrou-se frágil e genérica.

As testemunhas declararam conhecer a autora há mais de quarenta anos, tendo trabalhado com ela em diversas propriedades da região, nas lides rurais. Afirmaram, ainda, que o labor deu-se até 2002, quando seu consorte faleceu e ela deixou de trabalhar (fls. 41-42).

Frise-se que, com base na prova testemunhal, a autora tinha mais de 75 anos de idade quando parou de trabalhar (fls. 41-42).

É de se estranhar que durante todo esse tempo não tenha logrado obter nenhuma outra prova de sua condição de rurícola.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033718-27.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.033718-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : THEREZINHA MARGARIDA COSTA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO PIERAMI

No. ORIG. : 08.00.00081-1 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Therezinha Margarida Costa objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 13.07.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses (fls. 10).

Acostou cópias de sua certidão de nascimento e de seu irmão, Luiz Costa, assim como certidão do Posto Fiscal de Catanduva/SP, constando que este foi inscrito como produtor rural-parceiro, em 30.05.1986, com encerramento em 22.07.1998 (fls. 16).

Ainda que se admita a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, a simples certidão do posto fiscal, não permite aproveitar-lhe o documento a ele inerente, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica.

Com efeito, o único documento juntado não se presta a comprovar o exercício de atividade campesina pela autora, visto que informa, tão somente, que seu irmão supostamente inscreveu-se como produtor rural, não havendo cópias de contrato de parceria, notas fiscais de produtor, etc...a comprovar que houve efetivamente a prática de labor como segurado especial, em regime de economia familiar.

Ao seu turno, os testemunhos colhidos referem-se à atividade da autora como "diarista" para diversos empregadores, nada informando sobre eventual trabalho com seu irmão, em regime de economia familiar (fls. 57-61).

De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

(omissis)

A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

(omissis).

Recurso não conhecido.

( RESP 228.000/RN, QuintaTurma, Relator Edson Vidigal, v.u., D.J. de 28/02/2000, pág. 114)".

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033910-57.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033910-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : FABIANA BELLI incapaz

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

REPRESENTANTE : SUELI COSTA BELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO RODRIGUES DE OLIVEIRA E SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00109-6 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 29/11/2007 (fls. 35).

A sentença, de fls. 90, proferida em 15/04/2009, julgou improcedente o pedido, por considerar que não restou demonstrada a hipossuficiência.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício. Pugna pela oitiva de testemunhas.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art.

203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 18/10/2007, a autora, com 22 anos, nascida em 15/09/1985, representada pela sua genitora, SUELI COSTA BELLI, instrui a inicial com os documentos de fls. 12/26, dos quais destaco: certidão de nascimento,

com averbação de interdição, nos autos do processo nº 529/20005 e nomeando como curadora a genitora e declaração da APAE - Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Espírito Santo do Pinhal, de 31/08/2007, segundo a qual a autora frequenta aquela instituição, por necessitar de cuidados especiais (fls. 25).

Veio o estudo social (fls. 70/74), datado de 10/06/2008, informando que a família é composta pela autora, seus pais e seu irmão, totalizando quatro pessoas. A renda familiar é proveniente do trabalho de mecânico do pai (R\$ 650,00 - 1,56 salários mínimos) e do trabalho informal, na fábrica de bolachas, do irmão e da mãe, sendo que cada um recebe R\$ 207,50 (0,5 salários-mínimos), totalizando R\$ 1.065,00 (2,56 salários mínimos). Residem em um imóvel financiado pela Cohab de Campinas, com prestações de R\$ 60,00 por mês, em bom estado de conservação e higiene. Possui seis cômodos e está guarnecido com móveis, equipamentos e utensílios em bom estado de conservação. Segundo a genitora, a requerente frequenta a APAE local diariamente. Os membros da família se encontram em boas condições de saúde, não fazem uso de medicamentos e não participam de programas assistenciais públicos. Possuem um Fusca 1973. O exame do conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 24 anos, não logrou comprovar o estado de miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que o estudo social informou que o núcleo familiar é composto por quatro pessoas que vivem em casa própria, com uma renda de 2,56 salários mínimos.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.

Por essas razões, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035077-12.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035077-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA DOS REIS PEREIRA

ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI

No. ORIG. : 08.00.00111-2 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 20) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação. Determinou que *"As parcelas vencidas, de caráter alimentar, deverão ser corrigidas monetariamente a partir de cada um dos vencimentos, nos termos da Súmula 148, do Superior Tribunal de Justiça, e Súmula nº 08, Tribunal Regional Federal, com atualização conforme o disposto no artigo 41, da Lei nº 8213/91, incidindo, ainda, sobre as mesmas, juros de mora, a partir da citação, de 1% ao mês, nos termos do artigo 406, do Novo Código Civil"* (fls. 45). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor total das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões (fls. 58/67), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.*

*Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

*In casu*, as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 1º/4/61 (fls. 12), constando a qualificação de lavrador de seu marido, bem como da Carteira de Trabalho e Previdência Social da requerente (fls. 17), com registro de atividade em estabelecimento do meio rural no período de 1º/7/88 a 19/4/89, constituem início razoável de prova material para comprovar a condição de ruralidade da requerente.



Outrossim, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifiquei que a demandante recebe "*PENSÃO POR MORTE DE TRABALHADOR RURAL*" desde 31/10/83, em decorrência do falecimento de seu marido, estando cadastrada no ramo de atividade "*RURAL*" e forma de filiação "*DESEMPREGADO*".

Cumpra ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 46/47), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Neste sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.**

1. *É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.*

2. *A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.*

3. *Precedentes.*

4. *Recurso especial conhecido, mas improvido."*

(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

*"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos.*

*As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."*

(STJ, REsp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

**"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.**

(...)

3. ***Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.***

(...)

11. *Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."*

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observe, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1 - *O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.*

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado. Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*" - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, no período "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*"...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mutações axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurisconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "*retrocesso científico*" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a

tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por idade, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 03/10/08.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037865-96.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.037865-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FAUSTO OZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JUSCILENE MIRANDA CORREA

ADVOGADO : VALTER COSTA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 08.00.00033-0 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de companheira de Romeu Cerqueira Vieira, falecido em 11.02.89, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, inclusive, no tocante às prestações vencidas, desde a data da propositura da ação, com os acréscimos legais, alegando, para tanto, que vivia sob a dependência econômica do *de cuius*.

Foram carreados aos autos documentos (fls. 10-32).

Assistência judiciária gratuita (fls. 33).

Citação aos 20.06.08 (fls. 68).

Contestação com preliminar de ausência dos documentos que acompanham a inicial na contrafé. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 70-75).

O Juízo *a quo* afastou a preliminar (fls. 99-99v).

O INSS interpôs agravo retido (fls. 100).

Testemunhas (fls. 110-111).

A sentença, prolatada em 19.02.09, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar a autora a pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo, no valor que se pagaria ao falecido, prestações vencidas corrigidas a partir do ajuizamento, juros de mora de 1% (um por cento) ao ano desde a citação, pagas de uma só vez e nos termos do art. 128 da Lei 8.213/91, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, excluídas as vincendas. Sem custas e despesas processuais. Foi determinada a remessa oficial (fls. 118-120).

O INSS interpôs apelação. Não reiterou as razões do agravo retido. Não apresentou insurgência quanto ao mérito da demanda. Requereu a modificação da DIB do benefício ou o reconhecimento do direito de regresso contra a antiga beneficiária da pensão (filha da parte autora), que seja afastada a aplicação do art. 128 da Lei 8.213/91, os juros de mora sejam reduzidos para 0,5% (meio por cento) ao mês e os honorários advocatícios reduzidos ao mínimo legal (fls. 122-130).

Contrarrazões (fls. 134-142).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A parte autora requereu a concessão de tutela antecipada.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no

caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data do requerimento administrativo, aos 31.01.08, e a sentença, prolatada em 19.02.09, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial. Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.

Quanto à apelação do INSS, não houve insurgência com relação ao mérito *causae*. Requereu, tão somente, modificação do termo inicial do benefício, que seja afastada a aplicação do art. 128 da Lei 8.213/91, os juros de mora reduzidos para 0,5% (meio por cento) ao mês e os honorários advocatícios sejam reduzidos para o mínimo legal, razão pela qual somente estes tópicos serão analisados.

No que tange ao termo inicial do benefício, disciplina o § 2º, art. 164, do Decreto 89.312/84, que a pensão por morte é devida desde a data do óbito. Contudo, verifico que o benefício foi concedido à filha da parte autora desde o passamento até 25.07.08 (fls. 131), de modo que assiste razão ao INSS em requerer sua fixação a partir do dia seguinte à cessação do benefício, a fim de evitar enriquecimento sem causa, pois a pensão foi integralmente recebida pelo grupo familiar. Desta forma, fixo o termo inicial da pensão por morte a partir de 26.07.08.

Quanto às prestações vencidas, devem obedecer ao disposto no art. 100 e seus parágrafos, da Constituição Federal. Referentemente à verba honorária, deve-se determinar que sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*. Outrossim, com vistas à eficiente prestação da tutela jurisdicional, aplicável na espécie a disposição contida no artigo 273 do Código de Processo Civil, conforme requerido (fls. 144). A característica alimentar inerente ao benefício colimado, autoriza a adoção da medida.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO** e, fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA FIXAR O TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO NO DIA SEGUINTE À SUA CESSAÇÃO NA VIA ADMINISTRATIVA (26.07.08), DETERMINAR O PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO NOS TERMOS DO ART. 100 E SEUS PARÁGRAFOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ESTABELECE A BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA EJUROS DE MORA CONFORME EXPLICITADO. CONCEDO A TUTELA ANTECIPADA** a Juscilene Miranda Corrêa, para determinar a implantação da pensão por morte, com DIB em 26.07.08 (dia posterior à cessação do benefício na via

administrativa), no valor que a pensão era paga à filha da autora, devidamente atualizado nos termos da legislação previdenciária. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037980-20.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.037980-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CLAUDIO DE ARAUJO incapaz  
ADVOGADO : LUIS PAULO VIEIRA  
REPRESENTANTE : JOAO SALOMAO DE ARAUJO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP  
No. ORIG. : 08.00.00121-0 1 Vr APIAI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 03/12/2007 (fls. 49, v.).

A sentença, de fls. 81/83, proferida em 01/04/2009, julgou procedente o pedido inicial, para condenar o INSS a conceder ao autor benefício assistencial a partir de 22/10/2002 (data do requerimento administrativo). Determinou que a Autarquia deverá arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, correspondente ao montante das prestações até a data da decisão (Súmula nº 111 do STJ). Estabeleceu a incidência de correção monetária sobre as diferenças dos benefícios no momento em que se tornaram devidas, conforme os Provimentos nº 24/1997 e 64/2005 da COGE da 3ª Região, Resolução nº 242/2001 do CJF e Portaria DForo-SJ/SP nº 42/2001. Isentou a Autarquia de custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, pleiteando apenas a alteração do termo inicial do benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo parcial provimento da remessa oficial e do recurso do INSS, para alterar o termo inicial para a data da citação.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 06/09/2006, o autor com 27 anos (data de nascimento: 06/08/1979), representado por seu genitor, JOÃO SALOMÃO DE ARAÚJO, instrui a inicial com os documentos de fls. 07/18, dos quais destaco: termo de compromisso de curador, nos autos de interdição nº 1.394/05, nomeando o genitor como curador provisório (fls. 13) e a prescrição de medicamentos feita por médico psiquiatra da Municipalidade de Apiaí (fls. 14).

À fls. 33 trouxe o autor comunicação de indeferimento de benefício assistencial formulado administrativamente em 22/10/2002.

A fls. 91/92 a Autarquia comunica a concessão do benefício, em razão de decisão judicial, com DIB em 22.10.2002 e indicando início de pagamento em 01.04.2009.

O laudo médico pericial (fls. 74/76), de 03/10/2008, atesta que o autor é portador de retardo mental moderado, com sintomas psicóticos, desde a infância. Conclui não estar em condições para exercer atividades laborativas que permitam o seu sustento.

Entendo que pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

Veio estudo social (fls. 60/61), datado de 03/04/2008, informando que o requerente reside com os pais e quatro irmãos, menores de idade, em casa de alvenaria, sem água tratada, energia elétrica, coleta de lixo e tratamento de esgoto. A mobília é simples, não possuem eletrodomésticos ou automóvel. Os residentes não possuem renda e sobrevivem de agricultura de subsistência e com o recebimento de R\$ 112,00 do Programa Bolsa Família. Segundo a assistente social, a família é extremamente carente e necessita da ajuda de terceiros.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, pois não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família. O núcleo familiar é composto por sete pessoas, sem renda fixa, vivem da agricultura de subsistência e possuem como renda fixa, apenas, 0,26 salários-mínimos, que advém de programa assistencial.

Por outro lado, é peculiar do benefício em questão a revisão periódica das condições que o ensejaram, podendo ser reavaliada, oportunamente, a pertinência de sua continuidade, nos termos do art. 21 da Lei n.º 8.742/93.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (22/10/2002), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.

Destaco que para a concessão do benefício assistencial é necessária a comprovação, além da idade avançada ou incapacidade, a condição de miserabilidade em que vive o requerente, não podendo ser utilizados, portanto, os mesmos critérios da aposentadoria por invalidez, como pretende a Autarquia.

Além do que, a moléstia do autor, conforme o laudo médico, existe desde a infância.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Esclareça-se que, sendo o benefício devido a partir do requerimento administrativo, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente já recebidos (fls. 92).

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e ao reexame necessário. Benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, com DIB em 22/10/2002. Mantida a concessão do benefício, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei n.º 8.742/93.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039401-45.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.039401-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPAS MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PERCILIA ROSA DE SOUZA SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RICARDO LELIS LOPES  
No. ORIG. : 08.00.00133-9 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Percilia Rosa de Souza Santos objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 03.05.1925, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).*

*II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.*

*III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.*

*IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.*

*V. Omissis.*

*XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."*

*(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).*

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal em 2008 e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes. Para comprovar suas alegações juntou cópia da certidão de casamento (assento lavrado em 27.05.1944), anotada a profissão de seu cônjuge como lavrador (fls. 17), da frente de um carnê do INSS, constando a autora como "recebedora", referente à competência 06/86 e documento particular do Hospital São Judas Tadeu, anotado registro no Funrural 91.1135 (fls. 17-19).

Consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada pela autarquia, dão conta de que a autora percebe pensão por morte de trabalhador rural, desde 20.02.1979 (fls. 36-40).

Nenhuma prova documental nos autos demonstra o exercício de atividade rural após 1979. Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado sua atividade rurícola, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade campesina, inviabilizada pela impossibilidade de estender-lhe a qualificação do cônjuge, enseja a denegação do benefício pleiteado. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".*

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

*1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.*

*2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*

*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*

*4. Recurso especial improvido."*

*(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".*

Assim, merece reforma a sentença, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I

São Paulo, 13 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada



00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040515-19.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.040515-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MATHEUS VILELA DE PAULA

ADVOGADO : GENILDO LACERDA CAVALCANTI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00023-7 1 Vr GUARA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 03/04/2008 (fls. 24).

Interpôs o INSS agravo retido em face da decisão que indeferiu a oitiva de testemunhas (fls. 100/102), não reiterado nas razões de recurso.

A sentença, de fls. 111/119, proferida em 26/05/2009, julgou procedente o pedido inicial, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, com valor de mensal de um salário mínimo. Fixou o termo inicial na data da citação. Determinou que os valores atrasados deverão ser pagos de uma única vez, com correção monetária, conforme a Lei nº 6.899/81, considerando-se o disposto na Súmula nº 148 do STJ, e juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, de acordo com a Súmula nº 204 do STJ. Condenou a Autarquia Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação. Isentou o réu do pagamento das custas processuais.

Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

Pleiteia o autor a majoração da verba honorária.

A Autarquia Federal sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Requer, sucessivamente, a redução dos honorários advocatícios.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões da autoria, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação autárquica.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Primeiramente, deixo de conhecer do agravo retido, não mencionado expressamente nas razões do apelo, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do CPC.

A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do art. 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 15/02/2008, o autor, com 3 anos (data de nascimento: 18/11/2004), representado por sua genitora, Karla Vilela, instrui a inicial com os documentos de fls. 11/29, dos quais destaco: CTPS de Terezinha Lourenço da Cunha Vilela, com um único registro como auxiliar de limpeza, com remuneração de um salário mínimo, entre 15/02/2000 e 25/01/2005 (fls. 16/18); comunicação de decisão de deferimento de auxílio-doença a Antônio Humberto Vilela, concedido até 30/10/2007 (fls. 19); atestados e exames médicos datados entre 18/11/2004 e 11/12/2007, informando acompanhamento audiológico e oftalmológico (fls. 20/29).

O laudo médico pericial (fls. 77/81), datado de 26/01/2009, informa que o autor é portador de perda auditiva bilateral, miopia e estrabismo. Atesta não haver incapacidade laborativa, mas que necessita de escola especializada para desenvolver sua capacidade cognitiva e relacionamento pessoal.

O assistente técnico da Autarquia, em relatório elaborado em 27/01/2009 (fls. 82), afirma que o autor "é portador de distúrbio auditivo e oftalmológico, o que de cara, permite a concessão do LOAS, NO QUE TANGE AO PONTO DE VISTA MÈDICO" (*sic*).

Entendo que pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.

Veio estudo social (fls. 72/76), realizado em 02/02/2009, informando que o requerente reside com sua genitora e avós maternos. A genitora, solteira, sem CTPS e com ensino médio incompleto, informou não receber nenhum tipo de benefício e ser dependente dos pais. Possui dificuldades para andar e já realizou três cirurgias para melhorar seu problema. Para sustentar o autor, recebe pensão alimentícia do pai, de R\$ 180,00 (0,38 salário mínimo), mas afirma que o pagamento estava atrasado havia três meses. O avô, sem registros em CTPS, aduziu ter recebido auxílio-doença havia dois anos. Executa serviços gerais, mas possui problemas de saúde, amenizados por medicamentos fornecidos pela rede pública de saúde. A avó possui um único registro em CTPS (supracitado entre os documentos trazidos com a peça inicial) e quando da realização do laudo informou queo trabalha como passadeira de roupas eventual. Possui reumatismo, não tratado. O imóvel em que a família reside é de aspecto simples, financiado no âmbito da CDHU, e se encontra em situação razoável de conservação e habitabilidade. A subsistência do núcleo familiar é mantida pela pensão alimentícia paga - irregularmente - pelo pai do autor e pela renda auferida pelo avô em serviços de pedreiro ou pescador, de R\$ 250,00 (0,53 salário mínimo). Têm gastos mensais de R\$ 120,00 (0,25 salário mínimo) com alimentação, R\$ 29,00 (0,06 salário mínimo) com água, R\$ 30,00 (0,06 salário mínimo) com energia elétrica, R\$ 50,00 (0,10 salário mínimo) com fraldas descartáveis, e R\$ 32,00 (0,06 salário mínimo) com gás, totalizando R\$ 261,00 (0,56 salário mínimo).

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, comprovada a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, considerando que o núcleo familiar é composto por quatro membros, com renda de 0,92 salários mínimos.

Por outro lado, note-se ser peculiar do benefício em questão a revisão periódica das condições que o ensejaram, podendo ser reavaliada, oportunamente, a pertinência de sua continuidade, nos termos do art. 21 da Lei n.º 8.742/93. O termo inicial deve ser mantido em 03/04/2008 (data da citação), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas nº 08 desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o art. 454 do Provimento n.º 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do CPC, é possível a antecipação dos efeitos da tutela.

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento aos recursos do autor e, com fulcro no art. 557, § 1º - A do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.

Benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, com DIB em 03/04/2008. Mantenho a antecipação dos efeitos da tutela, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei n.º 8.742/93.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041043-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041043-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA DE LOURDES PRESSENDO

ADVOGADO : SONIA LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00045-1 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Maria de Lourdes Pressendo objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, a partir do implemento etário.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora possui mais de cinquenta e cinco anos de idade, nascida em 11.02.1943. Completou a idade mínima exigida em 1998, devendo comprovar 102 meses de atividade rural.

Juntou, como elementos de prova, cópia de sua certidão de casamento (assento em 13.12.1961) e de nascimento de filho (24.04.1978), anotada a profissão de seu marido como "lavrador".

Ainda, certidão de nascimento de outra filha, Sandra Luzia de Oliveira, em 13.12.1965, constando a profissão dela e seu cônjuge, como lavradores.

Todavia, consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada pelo INSS, em sua contestação, demonstra a inscrição da autora, em 20.01.1995, como "costureiro em geral", equiparado a autônomo, havendo recolhimentos descontínuos de 1995 a 2006 (fls. 20-22).

A par desses dados, nova consulta, cuja juntada ora determino, demonstra que seu cônjuge também abandonou as lides rurais e exerceu atividade de "corretor em geral", também autônomo, com inscrição desde 03/1977, havendo contribuições de 01/85 a 03/94.

A prova testemunhal (audiência em 25.07.2006), também não lhe socorre.

A testemunha, Aparecida Stopa, declarou que "há dez anos ela passou trabalhar como costureira e cessou suas atividades há um ano". Por sua vez, Maria Terezinha Ramos declarou que "há sete ou oito anos ela fez um curso de corte e costura, por seis meses, aproximadamente, e, posteriormente passou a trabalhar como costureira. Cessou este último labor há um ano." (fls. 38-39).

Ressalte-se que o exercício de atividade urbana, por curto período, não descaracteriza, obrigatoriamente, a atividade rural tida por predominante.

Não é o caso dos autos, vez que desde 1995 a autora exerce o mister de costureira.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.**

- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.

- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.

- Recurso da autora improvido.

(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 13 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041166-51.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041166-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELENA DA CONCEICAO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP  
No. ORIG. : 07.00.00104-9 1 V<sub>r</sub> LENCOIS PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Demanda ajuizada por Helena da Conceição de Oliveira objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Sentença submetida a reexame necessário.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação e a sentença, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei n° 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 30.10.1999, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 108 meses (fl. 22).

Juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 13.10.1973), em que se anota a profissão de seu marido como lavrador (fl. 15).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 111-114, seu cônjuge possui os seguintes registros urbanos em CTPS: de 05.02.1979 a 01.09.1979, para "Martha Engenharia e Comércio Ltda", de 01.12.1979 a 30.08.1980, para "Irmãos Tosta Sociedade Civil Ltda", de 03.08.1980 a 31.01.1987, para "Chabana Comércio e Consultoria Florestal Ltda", de 16.02.1987 a 24.10.1987, para "Elka Agropecuária Ltda", de 02.01.1988 a 13.03.1988, para "Sebo Len Indústria e Comércio de Sebo Ltda", de 01.02.1989 a 30.06.1989, para a Prefeitura de Lençóis Paulista, de 26.07.1989 a 06.06.1997 e de 09.12.1997 a 19.01.1999 para "Cia Agrícola Zillo Lorenzetti", de 01.02.1999 a 05.03.1999, para "Antonio Sanches Tosta", de 11.03.2002 a 29.11.2002, 01.04.2003 a 07.12.2003, 04.06.2007 a 21.12.2007 e de 02.05.2008 a 25.08.2008, para "Paulo Roberto Artioli e outros".

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1979.

Tampouco há qualquer documento, em nome da própria autora, que demonstre ser lavradora.

Em que pesem os testemunhos colhidos tenham afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de n° 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. Nesse sentido:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041500-85.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041500-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEVERINA MARIA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANDRÉA PINHEIRO DE SOUZA  
No. ORIG. : 08.00.00076-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia foi citada em 05/06/2008 (fls. 33).

A r. sentença, de fls. 89/94, proferida em 06/04/2009, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício assistencial, a partir da citação. Determinou que os atrasados deverão ser pagos de uma única vez, com correção monetária (Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 148 do STJ) e incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos a partir da citação, conforme a Súmula nº 204 do STJ. Condenou a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação. Isentou o réu de custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 26/05/2008, a autora, com 65 anos, nascida em 18/07/1942, instrui a inicial com os documentos de fls. 13/20.

Veio o estudo social (fls. 66/70), datado de 09/10/2008, informando que a requerente reside, em casa própria, com seu cônjuge e três filhos. O marido, FÁBIO PEREIRA, 59 anos, trabalha em serviços gerais rurais e auferir renda de R\$ 531,00 (1,27 salários-mínimos). A filha Cátia, 34 anos, solteira, sem filhos, trabalha como faxineira, recebe R\$ 367,83 (0,88 salários-mínimos), o filho Moisés, 27 anos, solteiro e sem filhos, trabalha como pedreiro, recebe cerca de R\$ 750,00 (1,80 salários-mínimos) e o filho Daniel, 25 anos, solteiro, sem filhos, desempregado. O casal possui um quarto filho, Paulo, que não reside com a família e trabalha como mecânico, mas não oferece auxílio. O casal possui problemas de saúde e o cônjuge faz uso diário de medicamentos. Relatou a requerente ser dependente do sistema público de saúde. A casa em que residem é própria, possui cinco cômodos e é de aspecto simples. Dois dos filhos da autora construíram cômodos no terreno do imóvel em razão da falta de espaço, ainda inacabados. A casa está guarnecida com móveis, eletrodomésticos e utensílios simples, em bom estado de conservação. Não participam de programas assistenciais. Destaca que o casal possui plano de saúde e funerário.

Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o autor está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

A requerente, hoje com 67 anos, não logrou comprovar o requisito da miserabilidade, essência do benefício assistencial, pois o núcleo familiar é composto por cinco pessoas, que vivem em casa própria, com renda 3,95 salários mínimos.

Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.

Por essas razões, dou provimento ao recurso da Autarquia, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042148-65.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.042148-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSA TERRA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CLEITON GERALDELI

No. ORIG. : 08.00.00027-5 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia foi citada em 06/03/2008 (fls. 23).

A r. sentença, de fls. 92/97, proferida em 03/03/2009, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de benefício assistencial à autora, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Determinou que as parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, conforme o art. 454 do Provimento nº 64/2005 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou a Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as prestações vencidas até a prolação da decisão, de acordo com a Súmula nº 111 do STJ. Sem custas.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Requer redução dos honorários advocatícios, isenção de custas e alteração nos critérios de correção monetária e juros.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

No mérito, a questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 07/02/2008, a autora, com 76 anos, nascida em 23/04/1931, instrui a inicial com os documentos de fls. 13/17, dos quais destaco: notas fiscais em nome do marido, referente a compra de medicamentos (fls. 17).

O estudo social (fls. 64/67), datado de 21/10/2008, informa que a requerente não possui nenhum rendimento e reside com seu marido, de 85 anos, que recebe aposentadoria com valor de um salário mínimo, e a filha, de 50 anos, separada e sem filhos, que não exerce nenhuma atividade remunerada em razão de problemas de saúde. A família reside em imóvel próprio. Informou a autora à assistente social que está casada há sessenta anos e tiveram nove filhos, um já falecido. Uma filha reside com o casal devido a problemas de saúde. Os outros se encontram casados e possuem recursos suficientes apenas para a manutenção de suas respectivas famílias. Relatou que o marido submete-se a tratamento médico de problemas dermatológicos, cardíacos, de hipertensão e porque está ficando "com o pensamento confuso".

As testemunhas (fls. 70/71), ouvidas em 05/11/2008, reiteram as informações contidas no estudo social.

Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

A requerente não logrou comprovar o requisito da hipossuficiência, essência do benefício assistencial, já que o laudo social informa que a família passa por restrições econômicas, como vários brasileiros. No entanto, as condições da residência não denotam miserabilidade, pois a requerente, seu marido e filha, separada, vivem em casa própria, com a aposentadoria mínima do marido.

Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.

Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Por essas razões, nos termos art. 557, § 1º A do CPC, dou provimento ao recurso do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isento(a) de custas e honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2010.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019928-33.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.019928-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : PRISCILA CORONADO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ERIC CORONADO RAMOS e outro  
REPRESENTANTE : SERGIO CORREA DE OLIVEIRA e outro  
REPRESENTANTE : ELAINE CORONADO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ERIC CORONADO RAMOS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00199283320094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Priscila Coronado de Oliveira, em face da r. sentença de fls. 19, que, apreciando o pedido de expedição de Alvará Judicial, para levantamento de valores relacionados ao benefício de seguro-desemprego, referente à demissão involuntária ocorrida em 13.03.2009 (fls. 08), extinguiu o processo sem exame do mérito, em razão da inadequação da via eleita.

Sustenta a autora que a via processual por ela escolhida é apropriada para veicular o presente pedido de expedição de Alvará Judicial, pelo que requer, nos termos do artigo 514, § 3º, do CPC, seja provida a apelação, mediante determinação judicial que possibilite o levantamento dos valores das parcelas do seguro-desemprego, cujas parcelas já se encontram disponibilizadas (parcelas 02/05 (junho/09), 03/05 (julho/09), 04/05 (agosto/09) e 05/05 (setembro/09) na agência nº 0238-0 (Av. Paulista, 1842 - Torre Sul) da Caixa Econômica Federal - CEF.

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 557 do CPC, decido:

Inicialmente, esclareço que por ocasião do julgamento do Conflito de Competência nº 2006.03.029935-2, ocorrido em 08.11.2007, o Órgão Especial, por maioria, nos termos do voto condutor exarado pelo Des. Federal Peixoto Junior, assentou entendimento de possuir o benefício do Seguro-Desemprego natureza previdenciária, enquadrando-se, por conseguinte, dentre as matérias afetas à competência dos órgãos judicantes pertencentes à 3ª Seção.

Aceito, por esse fundamento, a competência para o exame desta demanda.

Quanto ao pedido recursal, razão não assiste à apelante.

A teor do que estabelece o art. 295, V, do CPC, a inicial será desde logo indeferida quando não o tipo de procedimento escolhido pelo autor, não corresponder à natureza da causa posta em juízo.

É essa a hipótese dos autos.

Nos termos do que dispõe o art. 1.103, do CPC, é cabível através de alvará judicial, o levantamento de valores líquidos e certos, não sujeitos a resistência por parte de terceiros, mediante a utilização de procedimentos afetos à jurisdição voluntária.

Essa espécie de jurisdição distingue-se da contenciosa por algumas características específicas: na voluntária não há ação, mas pedido; não há processo, mas procedimento. Não há partes, mas interessados; não produz coisa julgada, nem tampouco há lide (v.g. *anotações contidas in Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, com colaboração de Luis Guilherme Aidar Bondioli, Editora Saraiva - 40ª edição comentada - 2008 - págs. 1103/1106*).

No entanto, do compulsar dos autos, depreende-se que a demandante busca ver reconhecido direito ao levantamento das parcelas do seguro-desemprego que, segundo seu entender, estariam sendo indevidamente retidos pela Caixa Econômica Federal - CEF, ao argumento de não se encontrarem satisfeitos os preceitos da Lei nº 7.998/90.

Manifesta, pois, a presença de uma pretensão resistida e, como consequência, a impossibilidade de utilizar-se na espécie de procedimento de jurisdição voluntária.

Esse o entendimento do E. STJ, que, por analogia, aplica-se ao caso em espécie:

***"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PEDIDO DE ALVARÁ JUDICIAL. LEVANTAMENTO DE VERBAS DO FGTS. RESISTÊNCIA DA CEF. JURISDIÇÃO CONTENCIOSA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.***

*1. A jurisprudência da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, sendo, em regra, de jurisdição voluntária a natureza dos feitos que visam à obtenção de alvarás judiciais para levantamento de importâncias relativas a FGTS, PIS/PASEP, seguro-desemprego e benefícios previdenciários, a competência para julgá-los é da justiça Estadual.*



2. Por outro lado, havendo resistência da CEF, competente para processar e julgar a causa é a Justiça Federal, tendo em vista o disposto no art. 109, I, da CF/1988.
3. In casu, verifico que houve obstáculo por parte da Caixa Econômica Federal quanto ao levantamento do FGTS requerido pelo autor, o que evidencia a competência da Justiça Federal para o julgamento da demanda, nos termos do art. 109, I, da Constituição da República.
4. Constatada a competência de um terceiro Juízo, estranho aos autos, admite-se-lhe a remessa do feito.
5. Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Federal de Santos/SP, apesar de não integrar o presente conflito."

(STJ - CC 105206/SP (2009/0092756-0) Primeira Seção - rel. Min Herman Benjamin - julg. 26.08.2009 - Dje 28.08.2009)

Nesse passo, o pedido da apelante não se encontrando relacionado à administração pública de interesses privados (caso em que torna possível o exercício da jurisdição voluntária), mas sim à jurisdição contenciosa, em que se faz necessário oportunizar às partes em litígio o direito à plena defesa, com a devida observância ao *due process of law*, e ao pleno contraditório, necessários à viabilizar a aplicação do direito ao caso concreto.

Presente, pois, conflito de interesses, descabido o pedido de expedição de alvará de levantamento das parcelas do seguro-desemprego, tal como pretendido pela autora, o que impõe o indeferimento da inicial, com fulcro no art. 295, V, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, o precedente seguinte:

**"PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.**

1. O interesse de agir nasce quando alguém passa a ter necessidade concreta da jurisdição, e formula pedido que se mostre adequado para atingir a finalidade por ele colimada.

2. Evidenciada a inexistência do interesse processual (inadequação da via eleita), o autor é carecedor de ação.

3. Recurso de apelação a que se nega provimento."

(TFR - 1ª Região - AC 1998.01.00093041-6 - Segunda Turma - Rel. Juiz Antônio Sávio O. Chaves - julg. 23.06.2000 - DJU 21.08.2000, pág. 39)

Posto isso, com fulcro no que dispõe o art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao apelo.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000211-81.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.000211-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JOAO BATISTA DE ASSUNSAO  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00002118120094036117 1 Vr JAU/SP  
DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 15.01.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

Testemunhas.

A sentença, prolatada em 08.10.09, deferiu antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas (Súmula 111 do STJ). Dispensado o reexame obrigatório.

O INSS apelou pela improcedência do pleito.

A parte autora apelou pela conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez e pela majoração dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 01.06.09, atestou que a ela apresenta alcoolismo e diabetes mellitus (fls. 85-87).

Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.

Vislumbra-se, portanto, que não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.**

*1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

(...).

*3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Progresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; progresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.*

*4. Apelação do autor improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.**

*I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

*III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.*

*VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).*

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.**

(...).

*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.*

*VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.*

*I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.*

*II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.*

*III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-a, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido, e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. Revogada a tutela antecipada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002370-94.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.002370-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : FLORIZA RIBEIRO ALVES  
ADVOGADO : FERNANDO FREDERICO DE ALMEIDA JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 04/08/2009 (fls. 40).

A sentença, de fls. 76/77, proferida em 20/10/2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art.

203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme Rcl 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 01/07/2009, a autora, com 69 anos (data de nascimento: 19/12/1939), instrui a inicial com os documentos de fls. 10/29, dos quais destaco: comunicações de indeferimento de pedidos de benefício de prestação

continuada, em 01.02.2006 e 09.03.2006 sob o motivo de renda *per capita* igual ou superior a ¼ do salário mínimo (fls. 18/26).

Trouxe o INSS com sua contestação (fls. 52/56) informações do sistema Dataprev, com registro de vínculos empregatícios entre 10/05/1993 e 23/03/2006.

Veio estudo social (fls. 73/75), datado de 12/09/2009, informando que a requerente mora com seu esposo, em casa própria, isenta de impostos, há quatorze anos. O esposo da autora, com 70 anos de idade, não alfabetizado, recebe aposentadoria por idade desde 04/05/2006 e declarou que continuou a exercer a função de pedreiro, com último registro em carteira em 14/04/2008 e remuneração de R\$ 633,00 (1,36 salário mínimo) mensais. Aduziu o marido sofrer com problemas de saúde, como desmaios e enfermidades na coluna, e utiliza medicamentos. Relatou receber R\$ 465,00 (1,0 salário mínimo) mensais. Informou a autora que sofre com enfermidades variadas, principalmente na perna direita. O casal possui um veículo de 1983. Relatou que executa alguns afazeres domésticos com dificuldade e que recebe ajuda das filhas na faxina da casa aos finais de semana. Possui sete filhos, de quem não recebe auxílio financeiro. A residência tem aspecto simples e é guarnecida por modesta mobília e eletrodomésticos. O casal possui os seguintes gastos: R\$ 250,00 (0,53 salário mínimo) com alimentação; R\$ 31,00 (0,06 salário mínimo) com água, R\$ 42,00 (0,09 salário mínimo) com energia; R\$ 40,00 (0,08 salário mínimo) com gás; R\$ 35,00 (0,07 salário mínimo) com telefone; R\$ 16,00 (0,03 salário mínimo) com plano funerário; e R\$ 10,00 (0,02 salário mínimo) com combustível.

As testemunhas, em 20/10/2009 (depoimentos gravados em mídia fls. 78), relatam que a requerente reside somente com o seu marido e que o casal não mais trabalha em razão de problemas de saúde. Afirmam que sobrevivem apenas com a aposentadoria do cônjuge, de um salário mínimo, e que recebem ajudas esporádicas de seus filhos. Aduziram que o casal possui um veículo velho.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

O exame do conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 70 anos, não logrou comprovar a condição de miserabilidade, tendo em vista que o núcleo familiar é composto por duas pessoas, com renda mensal de um salário mínimo, que residem em casa própria, recebendo auxílio, mesmo que esporádico, dos filhos.

Logo, não há reparos a fazer à decisão, que deve ser mantida.

Por essas razões, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005612-45.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.005612-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : LUCIA REGINA ANTUNES SOUSA

ADVOGADO : HERCULA MONTEIRO DA SILVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MAUA SP

No. ORIG. : 09.00.00272-6 4 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Lucia Regina Antunes Souza, da decisão reproduzida a fls. 98, que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que, em 18/11/2009, a ora agravante pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Compulsando os autos, verifico, nos termos dos atestados médicos apresentados, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que a recorrente, nascida em 07/08/1966, é portadora de seqüelas de poliomielite, com deformidades em membros inferiores, mais acentuado à esquerda e déficit funcional, submetida a tratamento cirúrgico com melhora relativa, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada de trabalhar (fls. 54, 63/84).

Vale destacar que a recorrente esteve em gozo de auxílio-doença no período de 30/11/1999 a 13/08/2009, todavia, os atestados médicos produzidos em 18/09/2009, 06/10/2009 e 04/11/2009 indicam que sua incapacidade laboral

continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada.

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso, para determinar o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor da ora recorrente.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007939-60.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.007939-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIZA SILVEIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MUNDO NOVO MS

No. ORIG. : 09.00.01251-3 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 33, que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando a implantação do benefício de auxílio-doença, em favor da ora agravada.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício, vez que não restou demonstrado o cumprimento do período de carência necessário à concessão do auxílio-doença.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

Decido.

Compulsando os autos, verifico que a ora recorrida apresenta registro em CTPS, com data de admissão em 01/11/2008, Contudo, à época da propositura da demanda em 12/08/2009 e da decisão que determinou a implantação do benefício em 28/08/2009 não havia sido cumprido o número mínimo de 12 (doze) doze contribuições mensais, indispensáveis à concessão do benefício.

Além do que, embora afirme ser portadora de transtorno psicótico agudo e transitório não especificado (CID 10 - F23.9), os atestados médicos apresentados não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 27/30), de forma que não vislumbro a caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

Conquanto o caráter alimentar não constitua óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Posto isso, defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, determinando a cassação da antecipação de tutela concedida em primeiro grau.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 23 de abril de 2010.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008443-66.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008443-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : LUIZA FRANCISCA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ BRUNO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 09.00.06942-7 3 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, após novo pedido de concessão de tutela antecipada para restabelecimento de auxílio-doença, ante a conclusão de laudo médico pericial, determinou à autora *"informar o E. TRF, já que foi suspenso o cumprimento da decisão agravada"* (fls. 97).

Sustenta, a agravante, estarem presentes os requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que foi interposto agravo de instrumento, pelo INSS, de decisão anterior que havia antecipado os efeitos da tutela, a qual foi suspensa em *"acórdão"* proferido por esta Corte, estabelecendo que *"somente com a realização de perícia judicial poder-se-á esclarecer se a agravada está ou não incapacitada para o trabalho"*. Concluindo o laudo médico pericial pela incapacidade total e temporária (fls. 69/73), necessário o restabelecimento do auxílio-doença. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

Com referência ao anterior agravo interposto pelo INSS contra decisão que antecipou os efeitos da tutela, que tramita neste Tribunal com o n. 2009.03.00.041231-5, transcrevo decisão liminar que analisou pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso:

*A autora recebeu auxílio-doença no período de 12.02.2009 a 25.02.2009 (fls. 49-50). Apresentou pedido de reconsideração, em 26.02.2009, bem como novo pedido de concessão do benefício, em 07.08.2009, indeferidos por não constatação de incapacidade para o trabalho ou para as atividades habituais (fls. 51-52).*

*Alega que está incapacitada para o trabalho por ser portadora de "episódio depressivo grave com sintomas psicóticos - CID 32.3".*

*Para comprovar suas alegações, apresentou atestados médicos, de janeiro/2009, consignando necessidade de afastamento do trabalho (fls. 53-54); relatórios médicos, de 04.03.2009, 26.06.2009 e 07.08.2009, atestando tratamento contra depressão (fls. 55-57), e receituários médicos (fls. 58-61).*

*Tais documentos, contudo, são insuficientes para comprovação da incapacidade referida.*

*Os exames realizados pelo INSS gozam da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos. Logo, é de se dar crédito às perícias realizadas pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.*

*Assim, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravada está ou não incapacitada para o trabalho.*

*Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.*

Ressalta-se que houve apenas decisão da Relatora quando ao pedido de atribuição de efeito suspensivo requerido pelo agravante, estando aguardando, o recurso, julgamento pelo Órgão Colegiado.

Dessa forma, pendente o agravo de instrumento de julgamento, deveria a agravante informar nos referidos autos sobre a realização e resultado da perícia médica judicial, que concluiu por sua incapacidade laborativa temporária, visando o improvimento do pedido do INSS, e não requerido nova concessão do benefício ao juízo *"a quo"*.

Contudo, observando os princípios da economia processual e celeridade na prestação jurisdicional, evitando maiores prejuízos ao direito da autora, reconhecidamente incapacitada para o exercício de atividade laborativa, por médico perito, o benefício de auxílio-doença deve ser restabelecido.

Dito isso, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar o restabelecimento do auxílio-doença à autora, ficando prejudicado o agravo de instrumento de n. 2009.03.00.041231-5.

Traslade-se cópia desta decisão aos referidos autos.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 13 de abril de 2010.  
Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009447-41.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.009447-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MAISA BEIRIGO DE CASTRO  
ADVOGADO : JULIANO ANDRÉ FERRAZ  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BARRETOS SP  
No. ORIG. : 10.00.00029-1 3 Vr BARRETOS/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento de auxílio-doença à autora (fls. 48/49).

Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos médicos juntados não comprovam a alegada incapacidade laborativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

A autora comprovou o recebimento de auxílio-doença de 30.06.2008 a 15.10.2008. Efetuou diversos pedidos para prorrogação do benefício (08.10.2008, 27.11.2008 e 25.03.2009), todos indeferidos por ausência de incapacidade laborativa (fls. 30, 32/33).

Aduz estar incapacitada para o exercício de atividade laborativa e, para comprovar suas alegações, juntou duas declarações médicas, datados de 12.2009 e 01.2010, relatando tratamento de doenças ortopédicas, com lombociatalgia esquerda crônica e transtorno de ansiedade (fls. 44/45). Contudo, referidos documentos são insuficientes para comprovar a alegada incapacidade e a necessidade de manutenção do afastamento de suas atividades laborativas.

Assim, o exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a cessação da incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada que concluiu pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010069-23.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010069-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : VANDA ROSA DE SOUZA  
ADVOGADO : MARIA EMILIA DE OLIVEIRA REZENDE SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP  
No. ORIG. : 09.00.00161-9 1 Vr MOCOCA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento de auxílio-doença à autora (fls. 50/51).

Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários a concessão da medida. Aduz que os documentos médicos juntados não comprovam a alegada incapacidade laborativa. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

Dados extraídos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, atestam que a autora recebeu auxílio-doença no período de 02.02.2009 a 31.05.2009. Requereu a prorrogação do benefício, em 18.05.2009, o qual foi indeferido por ausência de incapacidade laborativa (fls. 41). Em 22.10.2009, negado provimento ao recurso interposto contra decisão administrativa (fls. 22/25).

Para comprovar suas alegações, juntou exames e relatórios médicos atestando que foi submetida a cirurgia de "atriosseptorrafia com circulação extra corpórea", em 20.01.2009, "evoluiu no pós-operatório sem intercorrências, recebendo alta hospitalar em boas condições clínicas" (fls. 26). Segundo atestado de fls. 35, datado de 26.01.2009, a autora necessitaria ser afastada de suas atividades laborativas por mais de 02 meses (fls. 35). Contudo, a única declaração médica recente, de 12.01.2010, relatou acompanhamento ambulatorial, contudo, não apontou incapacidade laborativa e necessidade de manutenção de afastamento de suas atividades.

Perícia médica realizada pelo INSS, em 08.06.2009 (fls. 9), concluiu: "não há incapacidade. Pericianda com boa evolução pós tratamento cirúrgico de CIA, em seguimento ambulatorial, apresentando exame físico normal, sem sinais ou sintomas que a incapacitem para o exercício de sua função habitual".

Assim, o exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a cessação da incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada que concluiu pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012322-81.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012322-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : ANTONIO BACOCINA  
ADVOGADO : LEONARDO MORI ZIMMERMANN e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00007066720104036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 33 e verso).

Sustenta, o agravante, estarem presentes os requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa. Ressalta o caráter alimentar do benefício perseguido. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

#### Decido.

O agravante recebeu auxílio-doença no período de 04.07.2006 a 01.03.2010 (fls. 07-18). Apresentou pedido de reconsideração, em 05.03.2010, indeferido por não constatação de incapacidade para o trabalho ou para as atividades habituais (fl. 19).

Alega permanecer incapacitado para o trabalho por ser portador de diversas enfermidades ortopédicas.

Para comprovar suas alegações, apresentou relatório médico, de 16.03.2010, relatando permanecer, o agravante, em tratamento decorrente de cirurgia no ombro direito em 2007, por ruptura do tendão (fl. 21); relatório médico, de 11.03.2010, atestando "incapacidade física total e permanente para o trabalho de ajustador mecânico, atividade de trabalho que exige levantamento e transporte manual de peso e esforços físicos intensos" (fls. 22-23); laudos de ressonância nuclear magnética dos ombros esquerdo e direito, realizados em 09.03.2010, diagnosticando, no ombro esquerdo: "1 - Artrose acrômio-clavicular. 2 - Cisto subcortical na cabeça do úmero. 3 - Bursite subacromial/subdeltoídea. 4 - Tendinopatia dos componentes do manguito rotador e do cabo longo do bíceps", e no ombro direito: "1 - Inclinação ínfero-lateral do acrômio, com compressão das partes moles subjacentes. 2 - Artrose acrômio-clavicular; 3 - Ruptura do tendão supraespinhoso, com retração do coto proximal e discreta lipossustituição do seu ventre muscular. 4 - Tendinopatia do subescapular. 5 - Ausência do tendão do cabo longo do bíceps no sulco intertubercular, podendo representar luxação ou ruptura" (fls. 24-26); relatório médico, de 25.02.2010, atestando tratamento por "lesão irreparável do manguito rotador dos ombros D e E, sendo as lesões permanentes" (fl. 27); laudos de exames e relatórios médicos datados de anos anteriores (fls. 28-32).

Nesse passo, embora as perícias realizadas pelo INSS gozem de presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, os documentos apresentados pelo agravante demonstram a necessidade de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, tendo em vista a gravidade das enfermidades das quais é portador.



Dito isso, defiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal, para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012793-97.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012793-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : ECIO JACINTO DE ANDRADE  
ADVOGADO : RODRIGO VICENTE FERNANDEZ  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CACAPAVA SP  
No. ORIG. : 10.00.00045-4 2 Vr CACAPAVA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 71-73).

Sustenta, o agravante, estarem presentes os requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa. Ressalta o caráter alimentar do benefício perseguido.

Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

#### Decido.

O agravante relata que pleiteou a concessão administrativa do benefício, indeferida administrativamente por diversas vezes.

Alega estar incapacitado para o trabalho, por ser portador de diversas enfermidades ortopédicas incapacitantes.

Para comprovar suas alegações, apresentou relatórios médicos, de 16.03.2010 e 29.03.2010, atestando enfermidades como protrusões lombares, discopatia degenerativa, tendinopatia e artrose, estando incapacitado para o trabalho (fls. 29-30); laudos de exames de ultrassonografias, tomografias e radiografias (fls. 31-41).

Tais documentos, contudo, são insuficientes para comprovação da incapacidade referida.

Os exames realizados pelo INSS gozam da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos. Destarte, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.

Dito isso, indefiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014141-53.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014141-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : MARILEIDE MAIA BISPO MARTINS  
ADVOGADO : CLYSSIANE ATAIDE NEVES e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00000287520074036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, recebeu "*apelação da parte ré em seu duplo efeito*".

O agravante relata que obteve, no agravo de instrumento nº 2007.03.00.007593-4, julgado pela Oitava Turma em 25.06.2007, o imediato restabelecimento do auxílio-doença (fls. 71-74). Prolatada sentença julgando procedente o pedido de manutenção do benefício de auxílio-doença, desde sua cessação, em 20.05.2006, até sua efetiva recuperação. Sustenta que não é possível o recebimento da apelação do INSS no duplo efeito, pois obteve a antecipação da tutela, definitivamente, no agravo de instrumento 2007.03.00.007593-4.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, para que a apelação interposta seja recebida apenas no efeito devolutivo.

**Decido.**

A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

*"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*

.....  
*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".*

A propósito, os julgados:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA QUE CONFIRMA TUTELA ANTECIPADA. APELAÇÃO. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO.**

*Consoante dispõe o artigo 520, VII, do Código de Processo Civil, a apelação interposta contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela será recebida apenas no efeito devolutivo. Precedentes.*

*Agravo Regimental improvido."*

(AgRg no Ag 1124040/DF - STJ, Relator Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 16.06.2009, DJe 25.06.2009).

**"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. SENTENÇA QUE CONFIRMA A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. EFEITO SUSPENSIVO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO-CARACTERIZADA. SÚMULA 7.**

*1. A apelação interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela será recebida só no efeito devolutivo, salvo nas hipóteses excepcionais do art. 558 do CPC.*

*2. Se o acórdão recorrido consigna a não-existência de situação excepcional, rever tal entendimento seria desafiar a Súmula 7.*

*3. Recurso especial não-conhecido."*

(REsp 928080 - STJ, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 05.08.2008, DJe 22.08.2008).

*In casu*, a autora obteve tutela antecipada no agravo de instrumento nº 2007.03.00.007593-4, tanto liminarmente (fl. 70), como em sessão de julgamento ocorrida em 25.06.2007, para restabelecimento do benefício de auxílio-doença (fls. 71-74).

Destarte, tendo a sentença julgado procedente o pedido para "*para assegurar à autora o direito ao restabelecimento e manutenção do benefício de auxílio-doença*", deve a apelação, no que tange à tutela específica, ser recebida somente no efeito devolutivo.

Contudo, em relação a eventual pedido de pagamento de atrasados, a apelação deve ser recebida em ambos os efeitos. A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado, 7.<sup>a</sup> edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

*"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."*

Dito isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar que a apelação do INSS seja recebida apenas no efeito devolutivo no tocante à tutela específica (restabelecimento do benefício), devendo, quanto aos demais capítulos, ser recebida em ambos os efeitos. Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015299-46.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015299-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : EDISON TOSTE

ADVOGADO : REINALDO JOSE MIETTI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00136116120094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de **sentença** que, em demanda objetivando o reconhecimento do direito à renúncia de aposentadoria por tempo de serviço e à obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS "(...) a cancelar o benefício de aposentadoria da parte autora NB 067.785.922-8, e implantar a nova aposentadoria a partir da citação" (fls. 95-103).

Requer a reforma da sentença, na parte em que determinou a "devolução das parcelas até então recebidas a título de aposentadoria" e indeferiu pedido de não observância do fator previdenciário.

#### Decido.

O presente recurso não deve ser conhecido, pois incabível interposição de agravo de instrumento contra sentença. O agravante escolheu a via incorreta para pleitear a reapreciação de seu pedido porquanto o recurso cabível contra o ato judicial ora agravado é o de apelação, nos termos do artigo 513, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 513. Da sentença caberá apelação (arts. 267 e 269)."*

Inaplicável, ainda, o princípio da fungibilidade recursal.

Com efeito, após a edição da Lei nº 9.139/95, doutrina e jurisprudência vêm entendendo inviável referida prática, devido à interposição de um e de outra em graus de jurisdição distintos. Interposta apelação no primeiro grau, sendo, contudo, caso de insurgência por meio de agravo de instrumento, ao juízo *a quo* não se permite receber a apelação como agravo, porque não revestido do juízo de admissibilidade, que cumpre tão-somente ao tribunal fazê-lo (CPC, artigo 524).

Nesse sentido, a doutrina *in verbis*:

*"... a questão da fungibilidade, todavia, é mais profunda, e, na verdade, não só terminológica. A nova sistemática do agravo praticamente impede a aplicação do princípio quanto ao agravo e à apelação. Apesar de o Código, na versão original, ter tentado simplificar o sistema recursal, após mais de vinte anos de sua vigência ainda subsistem divergências doutrinárias e jurisprudenciais a respeito do cabimento do recurso adequado, agravo ou apelação, em um número considerável de hipóteses, aplicando-se, então, o aproveitamento de um pela outra, ou vice-versa, pelo princípio da fungibilidade, salvo erro grosseiro ou má fé, conforme o entendimento dominante. O aproveitamento, que, como se sabe, é decorrente do princípio da instrumentalidade das formas, passou a ser impossível.*

*Vejamos.*

*Se o recurso interposto foi o de apelação, mas era adequado o do agravo, não pode o juiz recebê-lo como tal, porque deveria ter sido interposto diretamente perante o Tribunal, e nenhuma interferência tem o juiz sobre o agravo. Resta-lhe, apenas, indeferir a apelação porque inadequada.*

*Se o recurso interposto foi o de agravo, mas o cabível era a apelação, não pode o Tribunal recebê-lo como tal, porque a apelação deve ser processada perante o juízo de primeiro grau"*

Dito isso, por ser manifestamente improcedente, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000191-50.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.000191-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO GONCALVES  
ADVOGADO : RAUL RESENDE GONÇALVES MARTINS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP

No. ORIG. : 06.00.00209-4 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 07/12/2006 (fls. 64).

A fls. 153/157 foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, em razão do agravo de instrumento interposto pelo autor.

O INSS interpõe agravo retido (fls. 109/112) da decisão que rejeitou as preliminares arguidas em contestação, quanto à necessidade de prévio requerimento administrativo e à incompetência material da Justiça Estadual para apreciar o pleito, não reiterado nas razões de recurso.

A sentença, de fls. 176/180, proferida em 16/06/2009, julgou procedente o pedido inicial, para condenar o réu a conceder ao autor o benefício assistencial, desde o requerimento administrativo. Determinou que as parcelas em atraso deverão ser pagas de uma única vez, com correção monetária conforme a Tabela Prática do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e juros de mora de 1% incidentes até o efetivo pagamento. Isentou a Autarquia de custas.

Condenou-a ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo apenas alteração do termo inicial do benefício e redução dos honorários advocatícios.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Primeiramente, deixo de conhecer do agravo retido, não mencionado expressamente nas razões do apelo, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do CPC.

Esclareço, ainda que deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C e a condenação não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

Neste caso, o apelo da Autarquia versa apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (16/10/2006), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor. Destaco que para a concessão do benefício assistencial é necessária a comprovação, além da idade avançada ou incapacidade, a condição de miserabilidade em que vive o requerente, não podendo ser utilizados, portanto, os mesmos critérios da aposentadoria por invalidez, como pretende a Autarquia.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o art. 454 do Provimento n.º 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula n.º 111, do STJ).

Dessa forma, a verba honorária deve ser mantida conforme fixada, tendo em vista que, se adotado o entendimento desta Colenda Turma, seria prejudicial à Autarquia.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela. Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e do agravo retido e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso do INSS.

Benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, com DIB em 16/10/2006. Mantenho a antecipação dos efeitos da tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000737-08.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000737-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOYCE STEFANI BENVINDO DO NASCIMENTO incapaz

ADVOGADO : ABIUDE CAMILO ALVES

REPRESENTANTE : SIMONE BENVINDO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00067-6 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 18.04.2008, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência mental, não tendo condições de prover o próprio sustento nem de tê-lo provido por alguém de sua família.

O juízo *a quo* concedeu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do ajuizamento, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença não submetida ao reexame necessário, proferida em 25.08.2009. A autora apelou, pleiteando a reforma parcial da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, pugnando pela sua fixação na data do primeiro requerimento administrativo (16.08.2007).

Em contra-razões, o INSS alega que o pedido administrativo datado de 16.08.2007 foi indeferido "*em razão do pedido de desistência do próprio requerente (doc. anexo)*", devendo o termo inicial ser mantido conforme a sentença.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

Decido.

O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne ao termo inicial do benefício.

Quanto à alegação do INSS de que teria havido desistência da autora, não merece prosperar, visto que o documento juntado à fl. 133 (extrato do Sistema Dataprev) não contém a ciência ou a assinatura da requerente, não se tratando de "*pedido de desistência*", como quer fazer crer a autarquia, e sim de informação lançada em seu sistema informatizado.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (16.08.2007 - fl. 19), momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Nesse sentido:

***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. RECURSO AUTÁRQUICO NÃO CONHECIDO, UMA VEZ QUE DISSOCIADO DO DECISUM. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA: TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.***

- *Recurso autárquico. Depreende-se de sua leitura que os fundamentos da insurgência foram dissociados da r. sentença, infringindo, destarte, pressuposto de admissibilidade intrínseco do recurso de apelação consubstanciado no interesse em recorrer, razão pelo qual não foi conhecido (arts. 514 e 515 do CPC).*

- *Recurso da parte autora parcialmente conhecido. Tutela antecipada concedida pelo r. Juízo "a quo" na r. sentença. - Não houve insurgência com relação ao mérito causae.*

- *Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 31.03.04 - fls. 19, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.*

- *Não conhecida a apelação autárquica. Recurso da parte autora parcialmente conhecido e provido."*

*(TRF3, AC 200461160012084, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucosvsky, DJF3 28.07.2009, v.u)*

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso da autora para fixar o termo inicial do benefício da data do primeiro requerimento administrativo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001165-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001165-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAMILA BLANCO KUX

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAIR FELISBERTO BATISTA

ADVOGADO : IGOR BILLALBA CARVALHO

No. ORIG. : 08.00.00179-3 5 Vr VOTUPORANGA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 21.10.2008 (fls. 94v.).

A r. sentença, de fls. 196/199 (proferida em 08.04.2009), julgou procedente a ação, para condenar o INSS a conceder ao autor, a partir da data do laudo (15.12.2008), o benefício de aposentadoria por invalidez, na base de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, apurados no período legal pertinente, utilizando-se o salário-mínimo nos períodos não registrados em sua CTPS, com atualização monetária das parcelas em atraso e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou, também, a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso até a sentença. Determinou, ainda, que, transitada em julgado a sentença, deverá a Autarquia apresentar cálculo dos atrasados nos autos, devendo ser abatido o que recebeu a título de auxílio-doença.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da incapacidade laboral definitiva e total. Requer a alteração do termo inicial do benefício, dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Pleiteia, por fim, a redução da verba honorária e a isenção das custas e despesas processuais.

A fls. 202/204, o autor informa ter recebido solicitação do INSS para comparecimento a programa de reabilitação profissional, pelo que requer expedição de ofício do Juízo à Autarquia, para prorrogação ou cancelamento da solicitação, até o trânsito em julgado da presente ação.

Em despacho de fls. 253, após rejeitar embargos de declaração opostos pelo INSS, o MM. Juiz *a quo* deferiu o pedido do requerente.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

A fls. 270/286, em nova manifestação, o autor requer a antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista o cancelamento do auxílio-doença por parte da Autarquia, diante da impossibilidade de seu comparecimento ao processo de reabilitação profissional. Junta novos documentos.

A fls. 294 e ss., o requerente traz aos autos cópia de pedido de reconsideração da ordem de reabilitação e de recurso administrativo impetrado contra o cancelamento do benefício.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 27/89, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 47 (quarenta e sete) anos de idade (data de nascimento: 08.10.1962) (fls. 29);
- CTPS, com registros em labor urbano, como electricista, 08.06.1990 a 13.05.1994, sem data de saída (fls. 30/32);
- exames e atestados médicos (fls. 33/70);
- requerimento de benefício por incapacidade, de 12.01.2004 (fls. 71);
- comunicações de resultado de exame médico-pericial, emitidos de 27.01.2004 a 13.09.2006, informando constatação de incapacidade laborativa e concessão de auxílio-doença até 12.03.2007 (fls. 72 e ss.);
- requerimentos de prorrogação de auxílio-doença (fls. 79 e ss.);
- comunicações de decisão administrativa, informando sucessivas concessões de auxílio-doença, de 28.02.2007 a 12.06.2008 (fls. 82 e ss.);
- ofício da APS - Votuporanga à CIRETRAN, de 17.06.2008, informando que o autor foi considerado portador de doença/lesão capaz de interferir na condução de veículos automotores (diagnóstico CID10 M51), estando em gozo de benefício com DCB em 01.02.2009 (fls. 87);
- CRR - Comprovante de Recolhimento ou Remoção, de 24.07.2008, informando apreensão da CNH do requerente (fls. 88).

A fls. 123/130, o INSS junta, com a contestação, pesquisa ao Sistema Dataprev, da qual constam: recebimento de auxílio-doença, de 04.01.2004 a 01.02.2009; vínculos empregatícios urbanos, de forma descontínua, de 15.09.1980 a 02.10.2006, sem data de saída.

Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 132/133 - 15.12.2008), em que o perito, respondendo aos quesitos formulados, informa ser o autor portador de seqüela de patologia na coluna cervical, discoartrose com protrusão discal C4/C5-C6/C7, apresentando limitação à flexo-extensão da coluna cervical. Acrescenta que, após cirurgia, houve agravamento do quadro algico, estando em tratamento com neurocirurgião, em uso de medicamentos para amenizar a dor. Considera, ainda, ter havido agravamento das enfermidades, tanto que já foi operado duas vezes da coluna cervical. Aduz não haver condição para exercer a atividade laboral como electricista de redes e linhas, função que exige a realização de esforços físicos de moderados a intensos.

Indagado, ainda, sobre possibilidade de reabilitação, respondeu o experto que, após tratamento poderá ser reavaliado, mas que mesmo a nova cirurgia indicada pelo médico assistente tem apenas o objetivo de amenizar a dor, não o tornando capaz para a sua atividade profissional. Conclui pela incapacidade definitiva para a atividade que exercia. Em consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, que faz parte integrante desta decisão, verifico que o autor recebeu auxílio-doença até 25.01.2010.

Verifica-se que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recebeu auxílio-doença, de 04.01.2004 a 25.01.2010, e a demanda foi ajuizada em 08.10.2008, mantendo a qualidade de segurado.

Ressalte-se que, em todo esse período de gozo do auxílio-doença, não foi o autor submetido a qualquer processo de reabilitação, ao mesmo tempo que recebeu sucessivas prorrogações do benefício, que atestam a permanência das patologias que o afastaram de suas funções laborativas.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade definitiva para a atividade habitual, como eletricitista, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, o requerente apresenta seqüela de patologia na coluna cervical, discoartrose com protrusão discal C4/C5-C6/C7, com limitação à flexo-extensão, e o perito médico atesta incapacidade definitiva para suas atividades habituais, como eletricitista, o que impossibilita seu retorno à função habitual e sua reinserção no mercado de trabalho formal.

Portanto, associando-se a idade do autor, seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada, para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Desta forma, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.

Como visto, o requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (08.10.2008) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O termo inicial deve ser mantido na data do laudo pericial que atestou a incapacidade laborativa (15.12.2008), de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a 01 (um) salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O INSS é isento de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, inclusive os honorários periciais.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Segue que, por estas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para isentá-la de custas, cabendo as despesas processuais em reembolso.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 15.12.2008 (data do laudo pericial), no valor a ser calculado nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91. Defiro a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001412-68.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.001412-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDECIRA MARIA DE SOUZA

ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 08.00.00210-6 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou procedente o pedido e determinou o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos



pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.

- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u., Dje 09.12.08.

- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão do cônjuge declarada à época foi a de lavrador, assento de nascimento de filho, no qual ratifica a ocupação do mesmo supramencionada e certificado de dispensa de incorporação, datado de 23.11.72, em que consta a ocupação do marido como lavrador.

- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.

- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do

Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade, com o pagamento do benefício pelo INSS.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, **não conheço da remessa oficial**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a **VALDECIRA MARIA DE SOUZA**, para determinar a implantação de aposentadoria por idade (rural), com DIB em 30.09.08 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se

São Paulo, 28 de abril de 2010.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001971-25.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.001971-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : LUCAS ALVES DE SOUZA incapaz  
ADVOGADO : EDILSON RODRIGUES VIEIRA  
REPRESENTANTE : CLOVIS ALVES DE SOUZA e outro  
: ACIR FERREIRA DE ARAUJO  
ADVOGADO : EDILSON RODRIGUES VIEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LEME DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00157-2 1 Vr VALPARAISO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para restabelecimento do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 23/01/2007 (fls. 57, v.).

A sentença, de fls. 148/150, proferida em 26/03/2009, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a incapacidade para a vida independente.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo provimento do recurso. Trouxe informações do sistema Dataprev referentes aos pais e irmão do autor.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 18/12/2006, o autor, com 9 anos de idade (data de nascimento: 18/06/1996), representado pelos pais, Clóvis Alves de Souza e Acir Ferreira de Araújo, instrui a inicial com os documentos de fls. 11/44, dos quais destaque: comunicação de decisão de suspensão/cessação de benefício assistencial, de 18/09/2006, sob o motivo de renda *per capita* igual ou superior a ¼ do salário mínimo (fls. 16/17); documentos médicos referentes a problemas cardíacos e cirurgia para transposição das grandes artérias - comunicação interatrial, realizada em 29/11/1996 (fls. 19/20); recibos referentes a compra de medicamentos e procedimentos médicos em nome de JESUS APARECIDO DE SOUZA e SONIA REGINA DO NASCIMENTO DE SOUZA (fls. 24/28); demonstrativos de pagamento de salário de JESUS APARECIDO DE SOUZA, indicando rendimentos brutos superiores a R\$ 1.000,00 (fls. 37/44).

Os laudos médicos periciais (fls. 102/104 e 116/120), datados de 09/06/2008 e 10/10/2008, indicam que o autor sofre de patologia congênita do coração. Atestam existir incapacidade definitiva e parcial, para atividades de esforços físicos, mas que não o impede de realizar suas atividades habituais. Não necessita do auxílio de terceiros.

Veio estudo social (fls. 128/132), datado de 08/12/2008, informando que a família é formada por quatro pessoas: o requerente, seus pais e o irmão menor de idade. A renda é formada pelo salário do pai do autor, de R\$ 670,00 (1,61 salário mínimo), e sua mãe não exerce atividade remunerada. Segundo a genitora, o marido "está de aviso prévio", e deveria trabalhar até 20 de dezembro daquele ano. Residem em uma casa modesta, com três cômodos e um banheiro interno. A casa é financiada e pagam prestações de R\$ 129,00 (0,31 salário mínimo). Está guarneçada com móveis simples.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o autor está entre o rol dos beneficiários.

O exame das provas mostra que o requerente, hoje com 13 anos, não logrou comprovar a condição de miserabilidade, conforme o parâmetro preceituado no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, tendo em vista que mora seus pais e irmão menor (núcleo familiar de 4 pessoas), que residem em casa própria, com renda de 1,61 salários-mínimos.

Por fim, note-se que o requerente é isento de custas e honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

Logo, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 12 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002339-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002339-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ELIAS MOTA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI

No. ORIG. : 07.00.00098-2 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 18.04.2008 (fls. 30v).

A r. sentença, de fls. 54/58, proferida em 13.11.2008, julgou procedente o pedido e condenou o Instituto-Réu a conceder à parte autora o benefício da aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a contar da data da propositura da demanda, devendo cada parcela ser atualizada a partir do vencimento de cada uma delas, com juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Em razão da sucumbência, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas a partir da data da sentença e despesas processuais. Isentou de custas.

Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de início de prova material, inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal e não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido. Requer alteração da honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 06/15 e 20, dos quais destaco:

- RG (nascimento em 17.03.1950);

- ficha de filiação da autora ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cândido Mota, de 01.08.1978, qualificando-a como trabalhador rural, com mensalidades pagas de 1978 a 1980;

- documentos de Jose Thomas de Souza de fls. 10/15, pessoa estranha à lide.

As testemunhas, fls. 51/52, conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo, tendo, inclusive laborado com os depoentes.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.**

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 12 (doze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2005, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 144 (cento e quarenta e quatro) meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da propositura da demanda (07.11.2007), à míngua de recurso neste aspecto.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A honorária foi fixada com moderação e de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, devendo prevalecer.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao recurso do INSS, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 07.11.2007 (data da propositura da demanda). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003061-68.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.003061-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO DE ALMEIDA SOBRINHO

ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA

No. ORIG. : 09.00.00058-6 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação em 05.05.09 (fls. 30 verso).

Prova testemunhal (fls. 59-60).

A sentença, prolatada em 21.09.09, julgou procedente o pedido para conceder o benefício pleiteado, e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a propositura da ação, e pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ) (fls. 56-57).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, o benefício é devido desde a citação, e os honorários advocatícios devem ser reduzidos a 5% (cinco por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença (fls. 64-71).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

## **DECIDO.**

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe nos autos início de prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade (fls. 15) demonstra que a parte autora, nascida em 14.09.45, tinha mais de 60 (sessenta) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão do casamento da parte autora, ocorrido em 1964, da qual se depreende a profissão que lhe foi atribuída à época, "lavrador" (fls. 16); certidão de casamento de filho do autor, ocorrido em 1990, a demonstrar que ele também era "trabalhador rural", na época do enlace (fls. 17); rescisões de contratos de trabalho, relativos a labor rural exercido pelo requerente na Fazenda Pico Altinho (fls. 18-19), e carteira de trabalho (CTPS), com vínculos rurais, de 01.11.86 a 16.12.88, e de 01.08.89 a 28.11.95 (fls. 20-22).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.

A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

*In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

*Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº

2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.

Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade, com o pagamento do benefício pelo INSS, desde a data da citação (05.05.09), *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*. Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, e/ou a impossibilidade de prover a própria subsistência, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Expeça-se ofício à autoridade competente, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão.

Isso posto, e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (05.05.09) e reduzir os honorários advocatícios. **Tutela Antecipada**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

**CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a **JOÃO DE ALMEIDA SOBRINHO**, para determinar a implantação de aposentadoria por idade (rural), com DIB em 05.05.09 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo mensal. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 06 de maio de 2010.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004146-89.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.004146-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAMIRO NOLASCO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : EMILIO DUARTE  
No. ORIG. : 09.00.00313-7 2 Vr CAARAPO/MS

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 25.03.2009 (fls. 29).

A r. sentença, de fls. 73/76 (proferida em 24.09.09), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar ao requerente o benefício da aposentadoria por idade, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, desde a citação, devendo as prestações vencidas no período serem adimplidas de uma só vez e corrigidas monetariamente pelo INPC a partir de quando deveriam ter sido pagas, incidindo juros de mora (1% ao mês - art. 161, § 1º, do CTN) a contar da citação, o que fez com esteio nos artigos 50 e 33 da Lei nº 8.213/91 e, ainda, no Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região e artigo 406 do Código Civil. Declarou os créditos de natureza alimentar. Condenou o requerido ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% das pensões vencidas até a sentença.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material, não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração da correção monetária, juros de mora e isenção de custas processuais.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 17/22, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 07.07.1948);
- matrícula de um imóvel rural, com área de 60 has, de 17.08.1977, em nome do pai do autor;
- CTPS em nome do autor, com registros, de forma descontínua, de 01.06.1989 a 14.05.2006, em atividade rural;
- certidão de casamento de 30.11.1974, com endereço em Fazenda, qualificando o autor como lavrador;

As testemunhas, fls. 80/83, conhecem o autor e confirmam o seu labor rural, tendo, inclusive citado nomes de propriedades para os quais laboraram juntos.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.



Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de lavrador, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade, se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 14 (quatorze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2008, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 162 (cento e sessenta e dois) meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (25.03.09), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela. Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC, para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária, conforme fundamentado e isentá-la do pagamento das custas, cabendo apenas as em reembolso.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 25/03/2009 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005145-42.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.005145-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOAO FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO ALEGRIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FAUSTO OZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.05012-9 2 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Demanda ajuizada por João Ferreira da Silva objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

O autor apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

O autor possui mais de sessenta anos de idade, nascido em 13.06.1944. Completou a idade mínima exigida em 2004, devendo comprovar 138 meses de atividade rural.

Juntou, como elemento de prova, cópia de sua certidão de casamento, com assento lavrado em 06.02.1967, anotada sua profissão como lavrador (fls. 12).

Consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, que determino a juntada, demonstra a existência de vínculos urbanos na "Viação Nordeste Ltda", de 12.06.1976 a 30.12.1998, assim como a percepção de aposentadoria especial, com DIB em 10.08.1992.

Descaracterizado, portanto, o exercício de atividade rural alegado.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.*

*- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.*

*- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.*

*- Recurso da autora improvido.*

*(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 13 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006054-84.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006054-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : IRACY FERNANDES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00093-1 1 Vr MOCOCA/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia o pagamento das parcelas devidas a partir da data do requerimento administrativo.

Foram deferidos à parte autora (fls. 29) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 98/99, a parte autora requereu a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, "*devendo ser respeitada, porém, a gratuidade*" (fls. 137).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 140/145), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 156/163, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. José Leonidas Bellem de Lima opinou pelo provimento do recurso.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

*In casu*, despidiendа qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 65 (sessenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, Resp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar *per capita* mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprido ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, mesmo que se valesse desse critério restritivo, ainda assim permaneceria a parte autora com direito ao benefício.

Isso porque, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.**

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal *per capita*.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

O estudo social (fls. 94/95) revela que a autora mora com o marido, Sr. Rubens Carlos de Souza, de 66 anos, o qual é aposentado e recebe o valor de um salário mínimo por mês, com a filha, Regina de Souza, de 27 anos, desempregada, que "apresenta problemas de saúde: epilepsia e labirintite e faz uso contínuo de gardenal" (fls. 94), e com a neta, Iracy Gabriele Barbosa, de 6 meses. Residem há seis meses no atual endereço, em imóvel alugado, composto de 5 cômodos pequenos, sendo: dois dormitórios, uma sala, uma cozinha e uma área de serviço. A assistente social informou que "o marido da requerente dorme na área de serviço, pois no quarto não cabe duas camas de solteiro. Regina dorme com sua filha na cama de casal, cedida pela mãe, em outro quarto. Pagam R\$ 180,00 referente ao aluguel. Regina relata que já trabalhou na lavoura, mas devido à gravidez deixou de trabalhar e agora com a filha recém-nascida não pode trabalhar. Sobre pensão alimentícia da filha, diz que eventualmente o genitor manda algum dinheiro, pois este não tem trabalho fixo e registrado, e só faz "bico" (fls. 95). Constatou-se, ainda, que "a casa é guarnecida com poucos móveis e eletrodomésticos, que são bastante simples, velhos e básicos. Não possuem propriedades, carro, moto telefone. A família não possui plano de saúde e não recebe ajuda do governo municipal ou federal. Conseguem parte da medicação de que necessitam através da rede pública, sendo esta a única ajuda municipal" (fls. 95).

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

Conforme documento acostado pela parte autora a fls. 14, verifico que a mesma formulou pedido de amparo social à pessoa idosa em 24/5/07, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial desta E. Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PEDIDO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL ASSISTENCIAL, FORMULADO POR DEFICIENTE - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO, REGULADO NA LEI 8.742/93 - PROVA SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, INCLUSIVE DA ALEGADA POBREZA.

1- (...)

2- (...)

3- O termo inicial deve coincidir com a data do requerimento administrativo especialmente porque restou provada nos autos a injustiça do indeferimento do amparo que o autor reivindicou à autarquia, essa a solução dada para o caso - sendo verdadeiro despropósito pretender que o termo inicial fosse fixado na data do laudo pericial.

4- (...)

5- Apelação improvida."

(TRF-3ª Região, AC nº 2002.03.99.025089-7, 1ª Turma, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, v.u., j. 19/11/02, DJU 25/03/03)

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC e da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz

liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.*

*1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

*2. Embargos rejeitados."*

*(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).*

Uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada .

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelo documento acostado a fls. 13, somado ao estudo social de fls. 94/95.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

O perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIB em 24/5/07, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006747-68.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.006747-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : DORIVAL VALERIO

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00142-5 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Dorival Valério em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço, com a alteração do coeficiente do benefício para 100%, mediante o reconhecimento do tempo de serviço rural nos períodos de 2/2/69 a 31/12/70 e 1º/1/73 a 31/12/74. MM.ª Juíza a quo declinou de sua competência para o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP, sob o argumento de que "o pedido não supera 60 salários mínimos e, segundo dispõe o art. 3º, da Lei n.º 10.259, de 12 de julho de 2001, compete ao Juizado Especial Federal processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até aquele valor, bem como executar suas sentenças" (fls. 63). Sustentou, ainda, que "Com a instalação, em Ribeirão Preto, do Juizado Especial Federal, cessou a delegação de competência do juízo da comarca de Sertãozinho (que também engloba a cidade de Barrinha e Dumont, além do Distrito de Cruz das Posses), porque, sendo a competência de foro do Juizado Federal absoluta, tal como diz a lei, a competência daquele Juizado se espraiou pela extensão territorial de toda a Subseção judiciária de Ribeirão Preto" (fls. 65). Desta forma, julgou extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil. Por fim, deferiu à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apelou o demandante (fls. 70/81), aduzindo a competência da Justiça Estadual, Comarca de Sertãozinho/SP.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supra citado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual.*"

Da análise do mencionado dispositivo, verifica-se que o objetivo do legislador foi beneficiar a parte, facilitando seu amplo acesso à Justiça. Dessa maneira, não se pode concluir que a Lei n.º 10.259, de 12/7/01 - cujo escopo foi justamente proporcionar uma prestação jurisdicional mais célere e livre dos embaraços habituais do processo ordinário - venha restringir o alcance da norma constitucional, limitando a opção a ser exercida pelo segurado ou beneficiário, criando-lhe algum tipo de dificuldade ou de embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

Dentro desse contexto, a interpretação mais razoável e lógica do art. 3º, *caput* e §3º, da Lei n.º 10.259/01 - a albergar o mais amplo acesso dos segurados ou beneficiários ao Poder Judiciário - é a de que a competência dos Juizados tem caráter absoluto no tocante à Vara Federal instalada na mesma Subseção Judiciária, até o limite de 60 salários-mínimos. Dessa forma, subsistiria ao autor o direito de escolher o foro do seu domicílio, ajuizando a ação na Justiça Comum Estadual (Comarca de Sertãozinho) ou, caso contrário, o de utilizar-se da faculdade prevista no art. 20 da Lei n.º 10.259/01, desde que o valor da causa não ultrapasse 60 salários-mínimos.

Dessa forma, nenhuma restrição pode ser feita à opção realizada pelo autor que, albergado na disposição contida no art. 109, §3º, da Constituição Federal, ajuizou a ação no foro estadual do seu domicílio.

Outro não é entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - LEI 10259/01. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE TAL JUÍZADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º DA CF. PRECEDENTES ANÁLOGOS.**

***Ainda que a presente ação de revisão de benefício previdenciário tenha sido proposta após a vigência da Lei n.º 10259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, o mesmo não foi ainda criado na comarca na qual residem os autores.***

***Aplicação do entendimento preconizado pelo art. 109, § 3º da Constituição Federal, utilizado em precedentes análogos desta Corte de Justiça.***

***Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitante.***

***(CC n.º 41.654/SP, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j. 08/09/04, DJ 27/09/04, grifos meus)***

Nesse sentido, também é o entendimento desta Corte, conforme ementas que ora trago à colação, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DO AUTOR - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.**

***I - O art. 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.***

***II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.***

***III - A Lei n.º 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.***

***IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.***

***V - Conflito procedente. Competência do Juízo Suscitado.***

***(CC 2003.03.00.000822-8, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 27/08/03, DJ 18/9/03)***

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR. ART. 109, §3º, CF. LEI Nº 10.259/01.**

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

***II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.***



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

IV - O art. 20 da Lei nº 10.250/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02." (CC 2003.03.00.000826-5, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 8/10/03, DJ 4/11/03)

Dessa forma, e tratando-se a hipótese de competência relativa, uma vez ajuizada a ação, não se pode mais alterá-la, salvo mediante a exceção declinatória de foro, nos termos do art. 112, do CPC. Tal entendimento vem consolidado na Súmula nº 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento do feito.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009049-70.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.009049-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUCINDA DA SILVA BRAZ

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

No. ORIG. : 04.00.00003-8 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 14.01.04, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

Testemunhas.

A sentença, prolatada em 21.08.09, deferiu antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou pela improcedência do pleito.

Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.

Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 08.10.08, atestou que a parte autora é portadora de seqüela de acidente vascular encefálico, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor (fls. 99).

No tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, a requerente juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento com lavrador, celebrado aos 12.07.75 (fls. 09); e os seguintes documentos em nome de seu marido: certificado de dispensa de incorporação, emitido em 10.05.73, no qual foi qualificado como lavrador (fls. 10) e cópias da CTPS, com vínculo rural no período de 01.05.76 a 04.11.76 (fls. 11-13), o que constituiu indício de que trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)*

Contudo, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

Isso porque, observou-se, em pesquisa ao CNIS de fls. 62-66, que o marido da demandante manteve vínculos urbanos nos interregnos de 07.12.76 a 25.02.79, 12.04.83 a 20.08.86, 01.09.88 a 30.09.88, 01.10.88 a 17.02.89, 13.03.89 a 12.04.89, 01.11.90 a 16.05.93, 17.01.94 a 21.02.94, 20.09.94 a 27.01.95, 01.04.96 a 23.05.96, 01.12.97 a 13.08.99, 03.04.00 a 05.10.00, 01.02.01 a 01.06.01, 04.4.02 a 13.07.04 e 04.02.05, com última remuneração em julho/05.

Ademais, consta em sua CTPS (fls. 11-13), no período de 01.10.79 a 31.12.82, o exercício da função de "caseiro". Apontados recolhimentos infirmam os documentos colacionados pela parte autora, pois não demonstram a continuidade do exercício da atividade rural pelo seu esposo ao longo dos anos, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola a ela.

*"In casu"*, portanto, a requerente não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino, eis que não carrou aos autos documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material da alegada atividade rural.

Ainda que as testemunhas (fls. 107-110) robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*

*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*

*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u., DJU 10.04.2002, p. 139).*

Portanto, merece acolhida a insurgência autárquica.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença (fls. 104-106).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Revogada a antecipação de tutela.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011680-84.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.011680-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : MARIA EUFIGENIA DE ARAUJO  
ADVOGADO : JOAO EDUARDO DE MORAES MARQUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.02038-7 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Nova Andradina, relativa à residência da requerente no Assentamento Casa Verde, de 06.03.97 até 18.02.08; certidão de casamento da parte autora, realizado em 1964, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador; e certidão de óbito de José Antônio Araújo, qualificado como lavrador.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Os depoimentos testemunhais afirmaram afeição da demandante com as lides campesinas. Foram unânimes em afirmar que ela nunca exerceu qualquer labor urbano. JOÃO ROBERTO DA SILVA disse conhecer a requerente desde 1988, e que esta chegou a trabalhar para o depoente como bóia-fria. AMADOR ALVES CARDOSO asseverou que de 1969 a 1979, transportou a requerente para trabalhar como bóia-fria. LAURA DA ROSA PIERETTE declarou conhecer a demandante há trinta anos ou mais, e que a atividade da autora era de bóia-fria.
- Não se pode negar que há pontos contraditórios na prova oral. Deve-se considerar, contudo, que os depoentes são pessoas simples, do meio rural, com dificuldade de compreensão e, até mesmo, para assinar o próprio nome, além de serem idosas.
- Intentada a ação em 2008, não obstante ter a parte autora deixado a lide campesina, na pior das hipóteses, em 1992, e implementado a idade em 1984, satisfaz as exigências inerentes ao beneplácito pretendido.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- De consequente, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão. O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De consequente, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os

benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à múnua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

- Por fim, ressalvo que, não obstante a parte autora perceba pensão por morte, conforme pesquisa no sistema PLENUS, colacionada pela autarquia, neste feito cuida-se de aposentadoria rural por idade, cumulação que não afronta o art. 124 da Lei 8.213/91.

- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

- Isso posto, **concedo a tutela específica** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da citação, no valor de um salário mínimo. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a MARIA EUFIGENIA DE ARAUJO, para determinar a implantação de aposentadoria por idade (rural), com DIB em 15.05.08 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012455-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012455-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOANA ROQUE  
ADVOGADO : CARINA VEIGA SILVA  
No. ORIG. : 09.00.00004-7 1 Vr TAQUARITUBA/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Foi deferida a antecipação de tutela.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria e confirmou a antecipação dos efeitos jurídicos da tutela. Não foi determinado o reexame necessário.
- A autarquia apelou.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de CTPS da requerente, com contrato de trabalho rural, no período de 29.07.98 a data indeterminada; e recibos de pagamento ao trabalhador rural, relativos aos anos de 1996 a 2001.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Entretanto, a CTPS da demandante colacionada aos autos possui contratos de trabalho urbano, nos períodos de 04.01.99 a 27.02.99, de 11.03.99 a 07.09.99, de 28.10.99 a 10.04.00, e de 12.12.00 a 28.12.00.
- Assim, em depoimento pessoal, a parte autora afirmou que parou de trabalhar em 2008, o que foi corroborado pelos depoimentos. Ambas as testemunhas afirmaram que a demandante parou de trabalhar em 2008.

- Ora, conquanto descaiba a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social, já que a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido, é imprescindível a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal de 144 (cento e quarenta e quatro) meses, estabelecido no artigo 142 da aludida norma, em face da data do implemento da idade, em 10.06.05.
- "In casu", portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que o autor exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTARQUICA**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012852-61.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.012852-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA  
                   : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 APELADO : MARIA DE FATIMA PEREIRA  
 ADVOGADO : ISABEL CRISTINE MOREIRA DE SOUZA  
 REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRANA SP  
 No. ORIG. : 06.00.00029-2 1 Vr SERRANA/SP  
 DECISÃO  
 VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 14.03.06, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ou amparo social.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial elaborado por *expert* do Setor de Perícias do Fórum de Ribeirão Preto - SP.

Testemunhas.

Estudo social.

A sentença, prolatada em 06.04.09, antecipou os efeitos da tutela e julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora. Determinado o reexame obrigatório.

O INSS apelou pela improcedência do pleito.

Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade

que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Contudo, a parte autora não faz jus à percepção dos benefícios em questão.

No que respeita à alegada invalidez, a perícia médica, elaborada em 13.06.07, atestou que a parte autora é portadora de alterações degenerativas de coluna lombar e quadro de artrose inicial de ombros e joelhos (fls. 116-123).

Ao tecer considerações sobre os males em questão, concluiu que os mesmos lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o labor.

Assim, não estando a parte autora incapacitada de forma total e permanente, nem mesmo estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, não se há falar em aposentadoria por invalidez, tampouco em auxílio-doença, motivo pelo qual não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios em tela.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

*(...).*

*3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Progresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; progresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.*

*4. Apelação do autor improvida".*

(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.*

*I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

*III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.*

*VI - Apelação improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.*

*(...).*

*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.*

*VIII - Apelação improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.*

*I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.*

*II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.*

*III - Apelação parcialmente provida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

Passo à análise do pedido de amparo social.



O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza(m), *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

Conforme já salientado acima, a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e conta, atualmente, com 53 (cinquenta e três) anos de idade, razão pela qual também não faz jus à concessão do benefício de prestação continuada. Anote-se que os requisitos necessários para obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME OBRIGATÓRIO**, para julgar improcedente o pedido. **Revogada a tutela antecipada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012856-98.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.012856-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAIR MARCELO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SELMA SUELI SANTOS DO NASCIMENTO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEREIRA BARRETO SP  
No. ORIG. : 07.00.00139-8 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.

- A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinado o reexame necessário.
- O INSS interpôs recurso de apelação.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social por invalidez.

- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*V ? a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social ? Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI ? renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestante de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- O estudo social, elaborado em 30.06.08, (fls. 77-79) e a pesquisa no sistema PLENUS, realizada nesta data, revelam que o núcleo familiar da parte autora é composto por 02 (duas) pessoas: Nair (parte autora); Valdomiro (esposo), recebe aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo. Residem em imóvel próprio.

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).

- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 120-122). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013678-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013678-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO

APELADO : RAULINO DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS

No. ORIG. : 08.00.00026-1 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos ao autor (fls. 24) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, corrigido monetariamente "*nos termos da Lei nº 6.899/81, observados os sucessivos critérios oficiais de atualização, além do Provimento nº 26/01, da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e subsequentes alterações*" (fls. 64vº) e acrescido de juros de 1% ao mês desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação definitiva, "*ressalvadas parcelas vincendas*" (fls. 64vº). Determinou, ainda, que "*Não haverá reembolso de custas e despesas processuais, salvo aquelas devidamente comprovadas*" (fls. 64vº).

Inconformado, apelou o INSS, sustentando, preliminarmente, carência da ação por ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, requer a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia que o

termo inicial do benefício se dê a partir de "22/04/2009, tendo em vista que somente nesta data a parte autora apresentou início de prova material" (fls. 75), bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Adesivamente recorreu o autor pleiteando que o termo *a quo* do benefício se dê a partir de "JULHO DE 2007 (FLS. 11), QUANDO requereu benefício similar para perceber apenas o salário mínimo" (fls. 80). Por fim, pleiteou a concessão da tutela antecipada.

Com contra-razões do demandante (fls. 82) e do réu (fls. 86/88), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pelo autor no plano administrativo.

É que o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

*"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"*

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "*instância administrativa de curso forçado*" ou "*jurisdição condicionada*", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

*"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."*

*(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)*

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedente a seguir transcrito:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.**

**1.O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.**

**2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.**

**3.O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."**

*(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)*

No mérito, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.*

*Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

*In casu*, a cópia da certidão de casamento do autor, celebrado em 19/9/48 (fls. 58), constando a sua qualificação de lavrador, constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola do requerente.

Cumprido ressaltar que o documento mencionado é contemporâneo ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 55/56), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que o demandante exerceu atividades no campo.

Merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. OMISSÃO NA APRECIACÃO DE DISPOSITIVOS DA LEI DE BENEFÍCIOS - INEXISTENTE - INTUITO DE REEXAME DE CAUSA. CERTIDÃO DE CASAMENTO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*1. Não há no Acórdão embargado qualquer omissão, restando evidente, tão-somente, o intuito do Embargante de ver reexaminada a causa.*

*2. A certidão de casamento, onde consta a condição de lavrador do segurado, corroborada com depoimentos de testemunhas, é suficiente para a comprovação de tempo de serviço rural.*

*3. Embargos rejeitados."*

*(STJ, EREsp nº 270.747/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 10/4/01, v.u., DJ 11/6/01)*

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.*

*1.É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.*

*2.A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.*

*3.Precedentes.*

*4.Recurso especial conhecido, mas improvido."*

*(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)*

Por todo o exposto, equivooca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.*

*(...)*

*3.Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.*

*(...)*

*11.Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."*

*(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)*

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.*

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a parte autora implementou as condições necessárias à obtenção do benefício antes da vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir aos "últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado.

Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente nos "últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento" - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, nos "últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir aos "últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento", pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mudanças axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurisconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "retrocesso científico" - afigura-se mais justo que ele prepondera sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data da citação da autarquia, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ, uma vez que o requerimento formulado na via administrativa (fls. 11) refere-se ao pedido de concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido, merece destaque o julgado abaixo:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL.**

1. A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerada a Certidão de Casamento, na qual consta a profissão de lavrador do marido, que é extensível à mulher.

2.- Recurso Especial conhecido e parcialmente provido, para julgar procedente a Ação, e **fixar, como termo inicial para a concessão do benefício, a citação válida.**"

(STJ, REsp nº 278.998/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 13/11/00, v.u., DJ 11/12/00, grifos meus).

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - *Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

1. *A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

2. *Embargos rejeitados."*

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

*In casu*, uma vez que o autor teve o seu pedido julgado procedente, demonstrando o preenchimento do requisito da prova inequívoca, conclui-se que, nesta fase, já resta ultrapassado, em muito, o juízo de "verossimilhança" das alegações.

Outrossim, o perigo da demora também encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada do requerente, motivo pelo qual concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação para determinar a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e nego seguimento ao recurso adesivo do autor. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por idade, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 9/5/08.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014229-67.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.014229-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ELZA DIAS

ADVOGADO : SIMONE LARANJEIRA FERRARI

No. ORIG. : 07.00.00013-3 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada. Não foi determinado o reexame necessário.
- O INSS interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, alegou falta de interesse de agir. No mérito, pugnou pela reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, não merece acatamento a alegação de que o autor é carecedor da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.
- A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".*

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social por invalidez.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*



*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestante de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- O estudo social, elaborado em 27.03.08, (fls. 42-46) e a pesquisa nos sistema CNIS, realizada nesta data, revelam que o núcleo familiar da parte autora é composto por 04 (quatro) pessoas: Maria Elza (parte autora); André Luiz (filho), desempregado; Carlos Eduardo (filho), que trabalha na B P Equipamentos de Proteção Individual Ltda, desde 22.06.09, percebendo R\$ 635,90 (seiscentos e trinta e cinco reais e noventa centavos) por mês; e Bruno Rafael (neto), desempregado. A residência é financiada.

- Desse modo, temos que a renda *per capita* é de R\$ 158,97 (cento e cinquenta e oito reais e noventa e sete centavos).

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).

- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

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

### Expediente Nro 4400/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005316-78.2000.4.03.6109/SP  
2000.61.09.005316-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : JASMELINA DEVORIL DE SOUZA TRAJANO  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro  
CODINOME : JASMELINA DEROVIL DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 20) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor dado à causa, "*corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento, ficando condicionada a execução à perda de sua qualidade de beneficiária da Justiça Gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50. Deixo de condenar em custas em face da isenção de que gozam as partes*" (fls. 147).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 188/193, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Júnior opinou no sentido de que o caso concreto não suscita intervenção ministerial.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**" (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumpram ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante não ficou plenamente caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 77/80). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "1. hipertensão arterial crônica. 2. Osteoartrose da coluna vertebral. 3. Senilidade" (fls. 78). Questionado sobre como se classifica a redução da capacidade da autora (fls. 67 - Quesito n.º 5), o especialista respondeu que "*há redução da capacidade física habitual da examinada de maneira parcial e permanente do ponto de vista laborativo*" (fls. 79). Perguntado se a requerente pode continuar a exercer algum tipo de função laborativa (fls. 67 - Quesito n.º 6), o perito respondeu que "*sim, desde que sejam de natureza estática e sedentária*" (fls. 80).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 113/115 realizado em 24/10/05, demonstra que a autora reside com seu esposo, Sr. Severino Trajano, de 63 anos, e seus filhos, Linaldo de Souza Trajano, de 29 anos, Lindailson Souza Trajano, de 33 anos. Residem em imóvel cedido pelo filho Lindomar de Souza Trajano, composto por cinco cômodos, "toda de piso, na cozinha e no banheiro as paredes são revestidas de azulejo até o teto. A casa é simples mas bem arejada, ofertando conforto e dignidade aos seus moradores" (fls. 115). A renda familiar mensal é de R\$ 434,00, provenientes da aposentadoria do marido da demandante, de R\$ 600,00,

decorrentes do salário de Linaldo, que trabalha como soldador, e de **R\$ 600,00**, advindos da remuneração de Lindailson, que executa a atividade de mecânico. O estudo social foi elaborado em 24/10/05, data em que o salário mínimo era de **R\$ 300,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039322-47.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.039322-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : JOSE BENEDITO DA VEIGA  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00061-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada em 13.08.1999, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a partir do ajuizamento da ação.

A sentença prolatada em 09.03.2001 foi anulada, de ofício, pelo Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, que entendeu necessária a produção de prova testemunhal.

Sobreveio nova sentença. Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, porquanto não comprovada a qualidade de segurado e a carência. Autor condenado em custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observando tratar-se de beneficiário da justiça gratuita.

Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença e requerendo a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação até a liquidação.

Sem contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:

*"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1º, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."*

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificada como empregado.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurado. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor juntou sua certidão de casamento, realizado em 27.01.1979, na qual é qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 08), CTPS sem registros e declaração subscrita por duas testemunhas, no sentido de que o autor foi trabalhador rural no período de 1970 a janeiro de 1999.

A certidão de casamento é documento público e goza de presunção de veracidade até prova em contrário. A declaração juntada, contudo, não pode ser considerada como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência. E, ainda, é extemporânea à época dos fatos, porquanto foi assinada em 1999. Cabe destacar a existência de prova oral, colhida na audiência realizada em 03.06.2009 (fls. 116-118). As testemunhas afirmaram conhecer o autor, a primeira há trinta e cinco anos e a segunda desde a infância, e atestaram que ele sempre se dedicou ao trabalho rural, como bóia-fria. Declinaram nomes de proprietários e empreiteiros para os quais o postulante trabalhou. Declararam ter exercido a mesma atividade até catorze anos antes da audiência, conforme a primeira, e doze anos antes da audiência, consoante a segunda (ou seja, 1995 e 1997, respectivamente). Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.**

*- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."*

*(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).*

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.**

*1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.*

*2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.*

*3. Recurso conhecido, mas improvido."*

*(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).*

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

É assente o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo apelante, à época dos fatos que se pretende comprovar, consistindo início de prova material.

Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sobre a questão, já decidiu:

**"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL ATESTADA: INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL: CERTIDÃO DE CASAMENTO. DECLARAÇÃO DE SINDICATO. ESCRITURA DE COMPRA DE IMÓVEL RURAL; NOTAS FISCAIS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

*I - Omissis.*

*II - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*

*III - Para a comprovação do exercício de atividade rural, na ausência de prova documental é admissível a demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos, a teor do que dispõe o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91. No caso de esposa de trabalhador rural, a existência de documentos públicos em nome do marido, com sua qualificação de lavrador, aproveitam à mulher, ante a suposição de labor rural conjunto, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, sendo desnecessária a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.*

*IV - Início razoável de prova material constituída por certidão de casamento onde o marido da autora aparece como lavrador, escritura de compra de gleba de terra, declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, dando a segurada como rurícola e notas fiscais de pequeno produtor rural, contemporâneos à época que se pretende provar o trabalho rural, complementada por prova testemunhal.*

*V - Condição de segurada reconhecida pela própria autarquia, ao conceder, administrativamente, o benefício de auxílio-doença.*

*VI - Inconteste a incapacidade laborativa total e definitiva, bem como a impossibilidade de reabilitação ou readaptação, atestadas por laudo pericial conclusivo de estar em tratamento de neoplasia maligna no seio, submetida a mastectomia total, com perda da força muscular.*

*VII - Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*

*VIII - Omissis (...)"*

*(AC 410106, Processo nº 98030175068, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, DJU 13/10/2003, p.212).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. ISENÇÃO DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.**

*I - Omissis.*

- 2- No laudo médico ficou evidenciada a invalidez do autor, bem como comprovado nos autos a sua condição de segurado da Previdência Social, fazendo ele jus ao benefício pleiteado.
- 3- A prova testemunhal, acompanhada de um início de prova material, é suficiente para a comprovação da atividade de ruralidade. Precedentes do STJ. 4- Não perde a condição de segurado e não está obrigado a cumprir a carência exigida aquele que deixou de trabalhar em razão da enfermidade que o acometeu. Precedentes da Primeira Turma.
- 5- Despicienda a comprovação do cumprimento do período de carência e do recolhimento de contribuições à Previdência para os rurícolas, na obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez. Inteligência dos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91.
- 6- Omissis.
- 7- Omissis.
- 8- Omissis.
- 9- Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial desprovidos". (AC 799776, Processo nº 200203990190505, Primeira Turma, Relator Rubens Calixto, DJU 10/12/2002, p. 384).

Destarte, restou comprovada a atividade do autor como trabalhador rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir dos testemunhos, já se encontrava doente quando cessou o labor. No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou ser portador de artrose de coluna lombo-sacra e de doença de disco intervertebral, patologias que, de acordo com informações prestadas pelo autor, teriam se iniciado há seis ou sete anos (laudo elaborado em 22.11.2000). Concluiu encontrar-se incapacitado para o trabalho de lavrador e para outras atividades de mesmo nível de complexidade. Considerando a existência de capacidade residual, opinou pela concessão de auxílio-doença.

O autor acostou atestado médico de 02.02.1999, informando apresentar lombalgia aos esforços (fls. 09).

Não obstante a incapacidade total se restrinja ao trabalho rural, trata-se da única atividade por ele desenvolvida ao longo da vida. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 63 anos), o torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades dentro do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual, em razão de seu grau de instrução.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, conforme o disposto no parágrafo 2º do artigo 201 da Constituição da República.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir do laudo pericial, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto aos honorários periciais, fixo-os em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da data do laudo pericial (22.11.2000), nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003423-70.2001.4.03.6124/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 APELADO : ADELICE MOREIRA DA COSTA  
 ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro  
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
 DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa e portadora de deficiência**, e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia o pagamento das parcelas devidas a partir da citação, devidamente corrigidas, bem como honorários advocatícios de 15% sobre o valor total da condenação.

Foram deferidos à parte autora (fls. 17) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação (20/11/01 - fls. 21 vº). Determinou que as parcelas vencidas fossem pagas da seguinte forma: "a) com correção monetária desde cada competência vencida, e juros de mora de 0,5% ao mês de 20/11/2001 (data da citação - art. 219, caput, do CPC) até dezembro/2002; b) a partir de janeiro/2003 (inclusive), deverá incidir apenas e tão somente a taxa SELIC, respeitado o percentual de 1% no mês da efetivação do pagamento" (fls. 124). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas, nos termos da Súmula n.º 111, do C. STJ. Fixou "os honorários da perícia médica no valor de R\$ 100,00 conforme tabela anexa à Resolução n.º 28, de 15 de outubro de 2002, do Presidente do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, atualizada conforme a Portaria n.º 1 de 07 de março de 2003. Não há custas a serem reembolsadas pelo Réu, ante a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita concedidos nesta sentença. Custas finais indevidas em face da isenção de que goza o Réu" (fls. 124).

Inconformado, apelou o Instituto (fls. 126/131), pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir "do exame pericial, protocolado em 03/07/02 (fls. 90)" (fls. 130), bem como argumenta que "deverão serem os honorários e custas revistos, reconhecendo-se a isenção do INSTITUTO no pagamento de tais verbas, na forma do art. 3º e 4º da Lei n.º 1.060/50, dada a gratuidade do pedido, devendo o termo de assistência judiciária gratuita ser assinada pelo advogado juntamente com o interessado (AI 92.02.18321-8 - RJ) ou ainda arbitrados com moderação, conforme preceitua o art. 20, § 4º do CPC, excluindo-se parcelas vencidas conforme jurisprudência pacífica de nossos Tribunais, **fixando-se em 5% dos valores devidos até a SENTENÇA, conforme RT 723/392**" (fls. 131).

Com contra-razões (fls. 136/142), e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte. A fls. 146/149, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Maria Luisa R. de Lima Carvalho Duarte opinou pelo não provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula n.º 253, do STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer com relação às custas, uma vez que a autarquia não foi condenada a arcar com as mesmas. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Na parte conhecida, dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)



Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade da parte autora restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 90/91). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora "*é portadora de cardiopatia chagásica com fibrilação atrial*" (fls. 91), estando "*proibida terminantemente de exercer qualquer atividade física ou laborativa pela natureza de suas lesões cardíacas*" (fls. 90). Assevera, outrossim, que "*a incapacidade da requerente é absoluta, total e definitiva*" (fls. 90).

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Outrossim, os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora, eis que nascida em 5/6/39 (fls. 10).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.

AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela

Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprido ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitadas, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, mesmo que se valesse desse critério restritivo, ainda assim permaneceria a parte autora com direito ao benefício.

Isso porque, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.**

*I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.*

*II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.*

*III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.*

*IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.*

*V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.*

*VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.*

*VII - Embargos infringentes não providos."*

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

O estudo social (fls. 76/77) revela que a autora mora com o marido, Sr. Aparecido Domingues Costa, o qual é aposentado e recebe o valor de um salário mínimo mensal (R\$180,00 à época). Residem em imóvel próprio, de alvenaria, composto "de cinco cômodos, sendo três dormitórios, sala, cozinha, banheiro e área coberta na frente e aos fundos, o mobiliário e os equipamentos domésticos são simples e bem conservados" (fls. 77). A demandante é "portadora de doença de chagas com disritmia cardíaca" (fls. 77), motivo pelo qual faz uso de medicamentos que na "maioria das vezes não são encontrados na distribuição da rede pública, tendo que gastar na farmácia em média ao mês R\$ 120,00 (Cento e Vinte Reais)" (fls. 76). Por fim, constatou a assistente social que a renda mensal de um salário mínimo é insuficiente para garantir a manutenção da família, tendo em vista que "as despesas são acima da receita" (fls. 77).

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta E. Corte:

Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

**"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTS. 20 E 21 DA LEI 8.742/93, ALTERADA PELA LEI 9.720/98. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE**

**REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÓPRIO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, PORÉM IMPROVIDO."**

(STJ, REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06, grifos meus).

**"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART 203, V, DA CF /88 - PESSOA IDOSA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.**

- Demonstrado que a parte autora é idosa, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).

- Na ausência de requerimento administrativo, o benefício há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

- Deve ser retirado o termo final de incidência dos juros de mora fixado na r. sentença, pois o tema será oportunamente tratado quando da execução do julgado, ocasião em que se verificará o cumprimento dos prazos previstos no artigo 100, § 1º da Constituição Federal, dispositivo que norteará aquela fase processual.

- Os juros de mora devem incidir à razão de 6% (seis por cento) ao ano, incidente da citação até 11 de janeiro de 2003, a partir de quando dar-se-ão na forma prevista no artigo 406 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. A citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a citação, de forma decrescente, mês a mês.

- Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ.

- As custas não são devidas, tendo em vista que a Autarquia é isenta de seu pagamento.

- Remessa oficial parcialmente provida.

- Apelação parcialmente provida."

(AC n.º 2005.03.99.049029-0, TRF-3ª Região, Sétima Turma, Relatora Des. Fed. Eva Regina, v.u., j. 26/1/09, DJ 18/2/09, grifos meus)

Vem a ser correta a condenação do Instituto no pagamento de honorários advocatícios. A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à autora não exige a autarquia do referido pagamento, consoante verbete sumulado n.º 450 do C. Supremo Tribunal Federal.

Assim, com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

*§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

*§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

*(...)"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Deixo de apreciar as matérias atinentes à correção monetária e aos juros, à múngua de recurso das partes pleiteando a sua reforma.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento para determinar a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e nego seguimento à remessa oficial. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício assistencial, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 20/11/01.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004928-77.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.004928-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA

ADVOGADO : JULIA MARIA CINTRA LOPES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO LIMA VIANA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedentes os embargos deduzidos pelo INSS, para "fixar o valor da execução conforme cálculos apresentados pela contadoria judicial às fls. 33/41, no valor de R\$132.037,89 (cento e trinta e dois mil e trinta e sete reais e oitenta e nove centavos), para maio de 2003".

A apelante alega, em síntese, que nos cálculos foi considerado "o redutor de 10% sobre o IRSM de janeiro, com base na Lei 8.700/93, sendo totalmente descabido em face de que tais dispositivos somente são aplicáveis a benefício já em manutenção". Requer, desse modo, a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Às fls. 78-82, a autora formulou pedido de antecipação dos efeitos da tutela, visando a imediata implantação do benefício.

Os autos foram redistribuídos em 12 de março de 2009.

É o relatório.

A autora executa sentença que lhe concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez. Para tanto, apresentou memória de cálculo no valor de R\$ 117.663,34, para abril de 2002 (RMI - Cr\$15.674,40).

Devidamente citado, o INSS alegou excesso de execução.

Os autos foram encaminhados para a contadoria judicial, sendo apurado débito no valor de R\$ 89.158,19, para abril de 2002 (RMI - Cr\$ 19.091,13).

As partes apresentaram manifestação, seguindo prolação de sentença de procedência, para "fixar o valor da execução conforme cálculos apresentados pela contadoria judicial às fls. 33/41, no valor de R\$132.037,89 (cento e trinta e dois mil e trinta e sete reais e oitenta e nove centavos), para maio de 2003".

A insurgência está restrita aos critérios de reajuste empregados na conta acolhida.

Como premissa básica, a liquidação deverá ater-se aos exatos termos e limites estabelecidos nas decisões proferidas no processo de conhecimento.

No caso dos autos, em linhas gerais, a autora foi contemplada com o benefício de aposentadoria por invalidez, não tendo sido estabelecidos os critérios de reajuste a serem aplicados.

Deduz-se, portanto, que a partir do momento da concessão do benefício, isto é, 17.09.1990, os reajustes se dariam de acordo com os índices oficiais. Afinal, não havia nenhuma disposição em sentido contrário.

Assim sendo, não merece guarida a pretensão da autora.

Além disso, como bem asseverado pelo juízo *a quo*: "*o pedido de aplicação de índices integrais do IRSM/INPC, sem quaisquer redutores, não foi objeto do pedido inicial da autora, e, portanto, não há que falar-se em direito à inclusão de tais índices*".

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor de Cr\$ 19.091,13, já considerado o disposto no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 17/09/1990.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013972-86.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.013972-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO FELIPE DA SILVA

ADVOGADO : HERMES LUIZ SANTOS AOKI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GARCA SP

No. ORIG. : 01.00.00020-8 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (18.12.2000).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, equivalente a um (01) salário de benefício, desde a data do laudo pericial (06.08.02), respeitada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas e não prescritas (Súmula 111, STJ). Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, publicada em cartório em 25.11.2002.

O INSS apelou pleiteando a reforma integral da sentença.

Recurso adesivo do autor, às fls. 119-133, pela fixação da DIB na data do requerimento administrativo e majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, considerando-se o montante apurado entre a data do laudo pericial (06.08.2002) e o registro da sentença (25.11.2002), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Para o segurado da Previdência Social obter os aludidos benefícios, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:

*"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1º, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."*

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor juntou CTPS com vínculos nos períodos de 19.01.1970 a 25.08.1970, 01.09.1970 a 30.09.1970, 02.04.1971 a 12.05.1971, 01.09.1974 a 16.12.1975, 11.11.1977 a 12.12.1977, 27.09.1981 a 05.11.1981, 26.02.1996 a 06.01.1997 e de 07.01.1997 a 07.04.1997.

Pleiteou o benefício administrativamente em 18.12.2000, o qual foi indeferido por falta de comprovação do recolhimento de 1/3 das contribuições a partir da nova filiação .

No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que o seu último contrato de trabalho foi rescindido em maio de 1997 e propôs a ação em 05.03.2001. Possível, contudo, a concessão do benefício.

A perícia médica retroagiu o início da patologia ao ano de 1997, comprovando que, quando ainda era considerado segurado pelo sistema previdenciário, encontrava-se acometido de enfermidade que o impediu de exercer atividade laboral.

Fato corroborado pelos depoimentos testemunhais (fls.98-99). Milton Luiz Leite, afirmou conhecer o autor, pois possui uma farmácia, e que o mesmo lá comprava medicamentos e também tomava injeções, desde abril de 1997. Afirmou que desde essa data o autor não consegue exercer atividade laborativa. Que o mesmo fez cirurgia na cidade de Marília, mas mesmo assim não voltou a trabalhar. No mesmo sentido o testemunho de Messias Leite, acrescentando que perdeu o contato com o autor em 1999, mas que depois dessa data o encontrou algumas vezes na rua, andando de muletas.

Assim, embora o autor tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitado para o labor. O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.**

*1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*

*2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça. (REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).*

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.**

*1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).*

Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica atestou a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Autor, 61 anos, portador de Coxartrose primária bilateral. Indagado sobre o início da doença o perito respondeu que "o autor já vinha tendo atendimento desde 13.02.1997 em ambulatório especializado em ortopedia dos problemas mencionados o que produziu sua incapacidade laboral."

Os documentos médicos juntados comprovam atendimento laboratorial desde de 1997, na Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Garça - Hospital São Lucas, com diagnósticos da mesma doença (fls. 158-162). Ainda, há relatório médico atestando sua incapacidade para exercer atividades normais de caráter definitivo, datado de 12.12.2000 (fl. 12). Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (18.12.2000), porquanto comprovada a incapacidade laborativa desde àquela época. Contudo, conforme consulta feita ao CNIS, cuja juntada ora determino, o autor recebe amparo social ao deficiente, desde 15.09.2009. Na impossibilidade de cumulação desse benefício com a aposentadoria por invalidez, por força da expressa vedação prevista no parágrafo 4º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, os valores compreendidos entre a data mencionada e o momento em que implantado o benefício ora concedido, quando cessará o amparo assistencial, deverão ser compensados, salvo no que tange ao abono anual.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 18.12.2000 (data do requerimento administrativo).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027843-86.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.027843-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA ENILDE ARAUJO DE LIMA

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE DE PAULA ALBINO GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00127-5 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a correta atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, considerando-se o IRSM de fevereiro/94 (39,67%), nos termos da Lei nº 8.880/94, sem a aplicação do redutores, bem como ao "***pagamento da diferença devida quando da atualização dos benefícios pagos com atraso pelo índice do INPC ou outro que o substitua, na forma do artigo 41, §§ 6º e 7º da Lei nº 8.213/91***" (fls. 18).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 23).

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Quanto ao mérito, primeiramente devo ressaltar que a autora, beneficiária de pensão por morte, cuja data de início deu-se em 2/1/96 (fls. 22), derivada de benefício originário com vigência a partir de 22/9/95, ajuizou a presente demanda em 16/12/02, pretendendo o recálculo de sua renda mensal inicial com a incidência do IRSM integral de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção monetária dos salários-de-contribuição, nos termos da Lei nº 8.880/94.

A Constituição Federal, em seu art. 202, *caput*, com a redação anterior à Emenda nº 20/98, assim propugnava:

*"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar os seus valores reais..."*

O art. 31 da Lei nº 8.213/91 estabeleceu, num primeiro momento, que o índice aplicável no reajuste dos salários de contribuição seria o INPC. Com a superveniência da Lei nº 8.542/92, o INPC foi substituído pelo IRSM, tendo em vista a revogação expressa do art. 41, da Lei nº 8.213/91, pelo art. 12, da Lei nº 8.542/92.

A partir de março/94, com a conversão da moeda em URV, os benefícios também foram convertidos por força da MP nº 434, de 27/2/94, reeditada pelas MPs nºs 457, de 29/3/94 e 482, de 28/4/94, resultando na Lei nº 8.880, de 27/5/94, cujo art. 21, §1º, assim dispunha:



"Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§1º Para fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994 pelos índices previstos no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994."

Como se observa, a norma acima transcrita é expressa ao determinar a aplicação da variação integral do IRSM no cálculo da renda mensal inicial, de forma a preservar o valor real do benefício.

Desse entendimento não destoam a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.**

1 - Segundo entendimento recente desta Terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, §1º, da Lei nº 8.880/94).

2 - Embargos rejeitados".

(*REsp nº 266.256, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 28/3/01, votação unânime, DJU de 16/4/01*)

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REAJUSTE - PROPORCIONALIDADE - VALOR REAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67).**

- O primeiro reajustamento da renda mensal inicial de benefício de prestação continuada deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo art. 41, II, da Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente. Precedentes.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro/94, da ordem de 39,67%. Entendimento firmado na Eg. Terceira Seção desta Corte. Precedentes.

- Recurso conhecido e parcialmente provido.

(*REsp nº 523.680, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. em 4/3/04, votação unânime, DJU de 24/5/04*)

Dessa forma, deverão ser corrigidos monetariamente os salários-de-contribuição no mês de fevereiro/94 pelo índice integral do IRSM (39,67%), procedendo-se, em execução de sentença, ao respectivo cálculo, descontando-se, porém, eventual índice aplicado naquele mês pela autarquia, desde que comprovado nos autos.

Com relação ao teto previdenciário, dispunha o art. 202, inc. II, da Constituição Federal, em sua redação original, *in verbis*:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:"

O Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 193.456-RS, uniformizou o entendimento sobre a questão da auto-aplicabilidade ou não do referido dispositivo constitucional, concluindo que o mesmo demandava integração legislativa, o que só veio a ocorrer com a superveniência do Plano de Custeio e Benefícios da Previdência Social.

Dessa forma, os critérios a serem observados no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora são aqueles estabelecidos na Lei nº 8.213/91.

Fixada esta premissa, importa saber se os limites previstos na Lei de Benefícios violam ou não o referido dispositivo constitucional.

Visando o estabelecimento de um mecanismo de financiamento adequado à prestação dos benefícios e serviços oferecidos pela Lei nº 8.213/91, é absolutamente necessária e razoável a adoção de um limite ao salário-de-contribuição, previsto inicialmente no art. 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

Assim, o salário-de-contribuição não se confunde com a remuneração percebida pelo segurado, configurando-se como um conceito de natureza tributária, voltado ao sistema de custeio da Previdência Social, não se sustentando o argumento de que deveria corresponder ao salário efetivo, sem qualquer limitação, revelando-se plenamente cabível o disposto no art. 135 da Lei de Benefícios:

"Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem."

Quanto aos limites do salário-de-benefício e da renda mensal inicial, o C. Superior Tribunal de Justiça já consolidou o posicionamento no sentido de que os artigos 29, §2º, 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91 não são incompatíveis e preservam o valor real dos benefícios, conforme precedentes *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91.

1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98) constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada." (EDclAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).

2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, caput, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/91).

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

**4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.**

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Recurso Especial nº 531.409, Sexta Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. em 28/10/03, por unanimidade, D.J. de 15/12/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - RMI - VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2º, 33 E 136 DA LEI 8.213/91 - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%).

- **No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.**

- **As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.**

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

- Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, Recurso Especial nº 289.692, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 6/2/01, por unanimidade, D.J. de 26/3/01, grifos meus).

Outrossim, o § 2º do art. 201, da Constituição Federal, em sua redação original, assegurou "*o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei*".

Como bem asseverou o E. Desembargador Federal André Nabarrete, em seu voto-vista proferido no julgamento da Apelação Cível nº 97.03.044966-2, "*a Carta Magna, no seu artigo 201, § 2º, dispõe apenas que a atualização dos benefícios previdenciários deve ser feita conforme critérios definidos em lei. Assim, atribuiu a disciplina dos reajustes ao legislador ordinário, a quem compete, portanto, fixar as balizas da preservação das prestações e de sua irreduzibilidade. Tais garantias foram respeitadas pelo artigo 41 da Lei nº 8.213/91, que, em cumprimento de missão constitucional, determinou a utilização do INPC e a periodicidade dos reajustamentos (inciso II), bem como estabeleceu limite máximo para o benefício reajustado (§ 3º), sem destoar da condição de manter-lhe o valor real, única exigida pela Lei Maior*" (TRF - 3ª Região, 5ª Turma, j. 11/3/03, votação por maioria, DJU 20/5/03)

Observo que, ao dispor que "*nenhum benefício reajustado poderá exceder o limite máximo do salário-de-benefício na data do reajustamento, respeitados os direitos adquiridos*", o § 3º do art. 41, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não causou nenhuma ofensa ao princípio constitucional da preservação do valor real dos benefícios.

Com efeito, ao determinar que o teto do salário-de-contribuição - que também é o "*limite máximo do salário-de-benefício*" previsto no aludido art. 41, §3º - deve ser reajustado na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, o art. 28, § 5º, da Lei 8.212/91 evita que a limitação ao salário-de-contribuição, quer no cálculo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial (art. 29, § 2º, e art. 33, ambos da Lei nº 8.213/91), quer por ocasião dos reajustamentos (art. 41, § 3º, da Lei de Benefícios), implique redução indevida do benefício, garantindo-se, assim, a preservação do seu valor real.

Isso ocorre pois a regra garante que o limitador (o teto do salário-de-contribuição) nunca será reajustado por índices inferiores aos aplicados no reajustamento dos benefícios em manutenção. Assim, o teto do salário-de-contribuição está atrelado a um índice mínimo, que é o de reajustamento dos benefícios e que se trata de mera recomposição frente ao fenômeno inflacionário, em atenção ao princípio constitucional da preservação do valor real dos benefícios.

Dessa forma, é aplicável o limite máximo do salário-de-contribuição tanto aos salários-de-contribuição considerados no período básico de cálculo, como também ao salário-de-benefício e à renda mensal dele decorrente.

Com relação ao pedido de correção monetária das parcelas pagas em atraso, dispõe o § 5º do art. 41 da Lei nº 8.213/91 que "*o primeiro pagamento da renda mensal do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da*

*apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão", sendo, portanto, devida a correção monetária das parcelas quando descumprido referido prazo, nos termos do § 6º do mesmo artigo.*

Nesse sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra do E. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS PAGAS COM ATRASO PELO INSS. CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE APÓS DECORRIDO O PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 41, § 6º, DA LEI Nº 8.213/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.444/92. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A legislação previdenciária de regência é clara ao determinar que o pagamento do benefício deverá ser efetuado dentro do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias, pela autarquia previdenciária, contados da data de apresentação da documentação necessária à concessão do benefício, pelo segurado.
2. Não pode o INSS ser responsabilizado por mora, a caracterizar o pagamento em atraso, quando o segurado não obedece o procedimento necessário, por isso obrigatório, sem qualquer justificativa amparável pela legislação em vigor.
3. Agravo regimental improvido."

(Agravo Regimental no REsp nº 280.929, Sexta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. em 1º/6/06 votação unânime, DJU de 26/6/06)

*In casu*, consoante o documento de fls. 22 (carta de concessão/memória de cálculo) a pensão por morte da parte autora foi requerida em 14/2/96 e concedida com data de início do benefício-DIB em 2/1/96.

Verifica-se que o primeiro pagamento da renda mensal foi disponibilizado pela autarquia somente em **11/3/96**, donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade, motivo pelo qual procede o pedido formulado na exordial.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

*"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."*

Com relação aos honorários advocatícios, entendo que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, devendo, portanto, ser fixados nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Observo, ainda, que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao recálculo da renda mensal inicial com a correção monetária dos 36 últimos salários-de-contribuição, considerando-se o IRSM de fevereiro/94 (39,67%), devendo ser observado o teto previdenciário, e ao pagamento das diferenças não prescritas decorrentes da revisão, corrigidas monetariamente nos termos do art. 454, do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e acrescidas dos juros moratórios à taxa de 1% ao mês a partir da citação, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012688-45.2003.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
 APELANTE : SEBASTIAO MARQUES  
 ADVOGADO : RUBENS RAFAEL TONANNI e outro  
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 APELADO : OS MESMOS  
 REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
 DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, a aplicação do art. 58 do ADCT, bem como ao recálculo do **"Menor Valor Teto (por consequência, também o maior valor teto) nos termos da Lei 6.708/79, ou seja, pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC - alterando-se o paradigma Menor Valor Teto para fixar o patamar da primeira parcela no cálculo da renda inicial do benefício, tomando como base o Art. 23 da CLPS, devendo este critério de atualização servir para a correção do maior valor teto que é o dobro do menor valor teto"** (fls. 13). Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 24).

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem exame do mérito com relação ao pedido de aplicação do INPC na correção do menor valor teto, com fulcro no art. 267, VI, do CPC e, quanto ao pedido remanescente, julgou procedente a ação, *"extinguindo o feito com o exame de seu mérito, nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, para determinar ao réu a revisão do benefício previdenciário do(a) autor(a), refazendo-se o cálculo da renda mensal inicial do benefício, mediante a correção, mês a mês, dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei nº 6.423 de 1977 (ORTN/OTN), condenando, ainda, o réu ao pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e aqueles efetivamente pagos, regularmente apuradas em liquidação de sentença, respeitada a prescrição com relação às parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu a propositura desta ação, corrigidas monetariamente desde a data do vencimento, com observância do Provimento nº 26/97 da Corregedoria-Geral do Tribunal Regional da 3ª Região e do manual de Cálculos aprovado pela Resolução 242/01 do Presidente do Conselho da Justiça Federal, aplicando-se, no que couber, o INPC/IBGE de 42,72% em JAN/89, de 10,14% em FEV/89, de 84,32% em MAR/89, de 44,80% em ABRIL/89 e de 21,87% em FEV/91, e acrescidas de juros de mora de 1,0% (hum por cento) ao mês, contados a partir da citação até a data do efetivo pagamento, consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme é exemplo o REsp. 221.682/SE, relatado pelo Ministro Jorge Scartezini, devendo incidir de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação e, após, calculados mês a mês, de forma decrescente"* (fls. 52/53). Diante da sucumbência recíproca, deixou de fixar os honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a total procedência do pedido. Requer, ainda, a *"reforma do "decisum" pela via do presente apelo, para dítar, a contar de Abril de 1989, a equiparação do benefício do segurado, concedido na vigência do Decreto-Lei 2.351/87, pela quantidade de salário mínimos (sic) de referência"* (fls. 77), bem como a fixação dos honorários advocatícios em 15%, *"tendo em vista que somente parte ínfima de seu pedido é que não foi acolhida"* (fls. 77).

O INSS também apelou, arguindo, preliminarmente, decadência e prescrição. No mérito, requer a improcedência do pedido e a fixação dos juros de mora em 6% ao ano.

Com contra-razões da parte autora, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte. É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: *"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"*.

Passo, então, à sua análise, bem como das apelações interpostas.

Quanto ao prazo decadencial de 5 (cinco) anos invocado pela autarquia (art. 103, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, com a redação da Lei n.º 9.711, de 20/11/98), entendo que o mesmo não se sustenta. Isso porque o benefício da parte autora foi concedido em 28/9/83 (fls. 19), antes mesmo da entrada em vigor do referido diploma legal, sendo defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada. Qualquer restrição trazida por norma superveniente deve respeitar situações pretéritas, conforme tem se pronunciado, de forma reiterada, o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam os julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. ART. 255 DO RISTJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91. MP Nº 1.523/97. LEI DE REGÊNCIA. SÚMULA 359/STF. I - Para caracterização do dissídio, indispensável que se faça o cotejo analítico entre a decisão reprochada e os paradigmas invocados.

II - A simples transcrição de ementas, sem que se evidencie a similitude das situações, não se presta para demonstração da divergência jurisprudencial.

III - Quanto ao fulcrado na alínea "a" do permissivo constitucional, quando das concessões dos benefícios, não existia prazo decadência do direito à revisão dos benefícios previdenciários, restando assim configurada uma condição jurídica definida conforme a legislação vigente à época das aposentadorias.

IV - Se a Lei nº 8.213/91, em seu art. 103, com a redação dada pela MP nº 1523-9/97, introduziu tal prazo decadencial, essa restrição superveniente não poderá incidir sob situações já constituídas sob o palio de legislação anterior. Súmula 359/STF

Recurso não conhecido.

(REsp nº 254.151, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 03/10/00, votação unânime, DJU de 23/10/00)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO DECENAL. LEI Nº 8.213/9, ART. 103, COM REDAÇÃO DADA PELA MP Nº 1.523/97. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. - As normas de direito processual, dado o caráter de ordem pública, têm aplicação imediata, desde que respeitadas as situações jurídicas já consolidadas sobre a vigência da lei anterior.

2. - Não existindo, à época da concessão do benefício previdenciário (DIB 31/08/83), qualquer norma que fixasse prazo prescricional para a propositura de ação revisional, não há como se exigir tivesse o segurado ajuizado sua ação dentro do decênio previsto em lei (ou medida provisória) posterior. Prescrição que não se reconhece.

3. - Recurso que não se conhece.

(REsp nº 250901, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. em 17/8/00, votação unânime, DJU de 17/8/00)

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Quanto ao mérito, primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria especial, cuja data de início deu-se em 28/9/83 (fls. 19), tendo ajuizado a presente demanda em 18/11/03.

A aplicação da ORTN/OTN como índice de correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos é devida, de acordo com o que dispõe o art. 1º, da Lei nº 6.423/77, vigente na ocasião em que foi concedido o benefício.

Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula nº 7 desta E. Corte:

*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."*

O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício na data da concessão para se proceder à conversão em número de salários mínimos, *in verbis*:

*"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.*

*Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês da promulgação da Constituição."*

A Constituição Federal já houvera determinado que a lei ordinária traçaria as diretrizes quanto às leis da Previdência Social, sendo certo que o comando constitucional foi concretizado - não com o advento puro e simples das Leis nos 8.212 e 8.213/91, que dependiam, para a sua eficácia, de regulamentação específica, mas aos 9 de dezembro de 1991 -, com a publicação do Decreto nº 357, que regulamentou aqueles diplomas legais.

Assim, a equivalência salarial deve ser aplicada aos benefícios previdenciários, em manutenção na data da promulgação da Constituição Federal (5/10/88), gerando efeitos apenas no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991.

Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei nº 8.213/91.

A propósito da matéria, assim se pronunciou o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 351.394-0, de Relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, publicado no DJ de 4/4/03, por unanimidade de votos:

*"Recurso Extraordinário. Agravo Regimental. 2. Benefício previdenciário. Reajuste. 3. Recurso parcialmente provido para restringir o critério de equivalência salarial previsto no art. 58 do ADCT, ao período de abril de 1989 a dezembro de 1991. 4. Recurso de agravo que aponta omissão quanto à análise dos arts. 201, § 2º e 202, caput, da CF.*

*Inocorrência. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

Seja-me permitido transcrever, também, o seguinte precedente:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. SALÁRIO-MÍNIMO COMO FATOR DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. Aposentadoria por invalidez deferida na forma do artigo 44 da Lei 8.213/91, a partir de 04.08.1994. Atualização monetária das prestações em atraso. Não configura ofensa à coisa julgada a inclusão, na liquidação de sentença, da correção monetária dos valores devidos. Precedente.*

*1.1 Utilização do salário-mínimo como índice de reajuste das parcelas em atraso. Impossibilidade, em face da vedação contida no inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal.*

*2. Equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT-CF/88. Critério de aplicação restrita ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, somente aos benefícios em manutenção na data da promulgação da Constituição. Decorrido esse prazo, os reajustes seguem os parâmetros da Lei 8.213/91 (CF, artigo 201, § 2).*

*Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STF, Agravo Regimental no RE nº 290.082-6/SP, 2ª Turma, Relator Min. Maurício Corrêa, j. 13/11/01, v.u., DJ 1/3/02)*

Diante da procedência do pedido de recálculo da renda mensal inicial nos termos da Lei nº 6.423/77, devem ser adotados os critérios do art. 58 da ADCT, cuja aplicação constitui reflexo da alteração da renda mensal inicial ora determinada.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Com relação ao pedido de recálculo do menor valor teto pelo INPC, dispunha o § 3º, do artigo 1º, da Lei nº 6.205/75, *in verbis*:

*"Art. 1º (...)*

*§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes aos limites de 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente serão reajustados de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974." (grifos meus)*

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 6.708, de 30/10/79, que no art. 14 determinou:

*"Art. 14. O § 3º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975, passa a vigorar com a seguinte redação:*

*§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente serão corrigidos de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor. " (grifos meus)*

Como se observa, a norma acima transcrita é expressa ao determinar a aplicação do INPC no cálculo da renda mensal inicial, com a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados na apuração do salário-de-benefício.

Ressalvo que o parâmetro de reajuste previsto na Lei nº 6.708/79 somente passou a ser adotado pela Autarquia após a edição da Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social nº 2.840, de 30 de abril de 1982, que estabeleceu - na competência de maio/82 - o reajuste do menor e maior valor-teto dos benefícios previdenciários, considerando-se a variação acumulada do INPC desde 1979.

*In casu*, o benefício da parte autora iniciou-se em 28/9/83 (fls. 19), ou seja, após a edição da Portaria acima mencionada - período em que a autarquia passou a observar o disposto na Lei nº 6.708/79 -, motivo pelo qual não há que se falar em prejuízo no cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, merecem destaque os julgados abaixo:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEI 6.708/1979. INPC. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA MPAS 2.840, DE 30.04.1982. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.**

*1. A partir da vigência da Lei 6.708/79 deve ser aplicado o INPC para a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício.*

*2. O Tribunal de origem, após minuciosa análise dos valores utilizados pelo INSS, consignou que, apesar de ter a Autarquia inicialmente deixado de atualizar o menor valor-teto pelo INPC, com a edição da Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social nº 2.840, de 30.04.1982, o comando da Lei 6.708/79 passou a ser observado. Diante dessas considerações, concluiu que, tendo o benefício do autor sido concedido após essa data, não houve prejuízo no cálculo da sua renda mensal inicial.*

*3. A alteração dessas conclusões, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acrevo fático-probatório dos autos, a fim de verificar a ocorrência do alegado prejuízo para o segurado com a revisão implementada*

pelos INSS após a edição da citada Medida Provisória 2.840/82. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ."

(STJ, Agravo Regimental em Recurso Especial nº 998.518-RS, Quinta Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 29/5/08, v.u., DJU de 23/6/08)

"AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. MENOR VALOR TETO. INPC. PORTARIA MPAS 2840/82.

Se a data de início do benefício é posterior à Portaria MPAS 2840/82, não há que se falar em reajuste do menor valor teto pelo INPC.

Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2005.61.83.006599-3, 10ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, j. 9/9/08, v.u., DJU 24/9/08)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deverá incidir desde quando devida e não paga cada parcela, nos termos do Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que adotou a Resolução nº 242/01 do Conselho da Justiça Federal.

Incabível a adoção dos índices expurgados, tendo em vista o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas no período anterior a 18/11/98.

Os juros moratórios - computados de forma englobada no tocante às prestações vencidas até a citação e, após, mês a mês, de forma decrescente - são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

No que tange ao período de incidência dos juros, observo que a referida matéria deve ser decidida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para discutir e debater o seu termo final.

Com relação aos honorários advocatícios, entendo que o autor decaiu de parte expressiva do pedido, devendo os mesmos ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.

Incabível a condenação do réu em custas processuais, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso.

Finalmente, observo que a matéria referente à "equiparação do benefício do segurado, concedido na vigência do Decreto-Lei 2.351/87, pela quantidade de salário mínimos (*sic*) de referência" (fls. 77) não será conhecida, por ser defeso inovar nas razões de apelação o pedido formulado na petição inicial.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à remessa oficial para isentar o INSS do pagamento das custas processuais, excluir os índices expurgados mencionados na R. sentença e determinar a incidência dos juros de mora na forma acima indicada, e conheço parcialmente da apelação da parte autora, dando-lhe parcial provimento para determinar a aplicação do disposto no art. 58 do ADCT, nos termos desta decisão.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014990-47.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.014990-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : SERGIO MASCARENHAS MONIZ FREIRE

ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, a aplicação do art. 58 do ADCT, bem como "seja corrigido o

**Menor Valor Teto** (por consequência, também o maior valor teto) nos termos da Lei 6.708/79, ou seja, pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - **INPC** - alterando-se o paradigma Menor Valor Teto para fixar o patamar da primeira parcela no cálculo da renda inicial do benefício, tomando como base o Art. 23 da CLPS, devendo este critério de atualização servir para a correção do maior valor teto que é o dobro do menor valor teto" (fls. 13).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 24).

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS "à revisão do benefício, com a correção da ORTN/OTN, de acordo com a Lei nº 6423/77, e observado o lapso prescricional quinquenal com relação às prestações vencidas, anteriores ao quinquênio da propositura da ação, devendo o INSS efetuar o pagamento das diferenças corrigidas monetariamente na forma do Provimento 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal desta Região" (fls. 59). Os juros de mora foram fixados a partir da citação à taxa de 6% ao ano, "até 10/01/2003, nos termos do artigo 1062 e 1536, § 2º, do CC/1916, do artigo 213, do CPC e súmula 204 do STJ e, a partir de 11/01/2003, deverão incidir no percentual de 1% (um por cento) ao mês (artigo 406 do CC/2002 e artigo 161, § 1º do CTN). Dada a sucumbência recíproca, sem honorários advocatícios. Isenção de custas, na forma da lei." (fls. 59).

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a total procedência do pedido.

O INSS também apelou, pleiteando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação dos juros de mora em 0,5% ao mês.

Com contra-razões da parte autora, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte. É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Passo, então, à sua análise, bem como das apelações interpostas.

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Quanto ao mérito, primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria especial, cuja data de início deu-se em 1º/11/84 (fls. 17), tendo ajuizado a presente demanda em 16/11/03.

A aplicação da ORTN/OTN como índice de correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos é devida, de acordo com o que dispõe o art. 1º, da Lei nº 6.423/77, vigente na ocasião em que foi concedido o benefício.

Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula nº 7 desta E. Corte:

*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."*

O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício na data da concessão para se proceder à conversão em número de salários mínimos, *in verbis*:

*"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.*

*Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês da promulgação da Constituição."*

A Constituição Federal já houvera determinado que a lei ordinária traçaria as diretrizes quanto às leis da Previdência Social, sendo certo que o comando constitucional foi concretizado - não com o advento puro e simples das Leis nos 8.212 e 8.213/91, que dependiam, para a sua eficácia, de regulamentação específica, mas aos 9 de dezembro de 1991 -, com a publicação do Decreto nº 357, que regulamentou aqueles diplomas legais.

Assim, a equivalência salarial deve ser aplicada aos benefícios previdenciários, em manutenção na data da promulgação da Constituição Federal (5/10/88), gerando efeitos apenas no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991.

Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei n.º 8.213/91.

A propósito da matéria, assim se pronunciou o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 351.394-0, de Relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, publicado no DJ de 4/4/03, por unanimidade de votos:

*"Recurso Extraordinário. Agravo Regimental. 2. Benefício previdenciário. Reajuste. 3. Recurso parcialmente provido para restringir o critério de equivalência salarial previsto no art. 58 do ADCT, ao período de abril de 1989 a dezembro de 1991. 4. Recurso de agravo que aponta omissão quanto à análise dos arts. 201, § 2º e 202, caput, da CF.*

*Inocorrência. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

Seja-me permitido transcrever, também, o seguinte precedente:



*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. SALÁRIO-MÍNIMO COMO FATOR DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Aposentadoria por invalidez deferida na forma do artigo 44 da Lei 8.213/91, a partir de 04.08.1994. Atualização monetária das prestações em atraso. Não configura ofensa à coisa julgada a inclusão, na liquidação de sentença, da correção monetária dos valores devidos. Precedente.*

*1.1 Utilização do salário-mínimo como índice de reajuste das parcelas em atraso. Impossibilidade, em face da vedação contida no inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal.*

*2. Equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT-CF/88. Critério de aplicação restrita ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, somente aos benefícios em manutenção na data da promulgação da Constituição. Decorrido esse prazo, os reajustes seguem os parâmetros da Lei 8.213/91 (CF, artigo 201, § 2).*

*Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STF, Agravo Regimental no RE nº 290.082-6/SP, 2ª Turma, Relator Min. Maurício Corrêa, j. 13/11/01, v.u., DJ 1/3/02)*

Diante da procedência do pedido de recálculo da renda mensal inicial nos termos da Lei nº 6.423/77, devem ser adotados os critérios do art. 58 da ADCT, cuja aplicação constitui reflexo da alteração da renda mensal inicial ora determinada.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Com relação ao pedido de recálculo do menor valor teto pelo INPC, dispunha o § 3º, do artigo 1º, da Lei nº 6.205/75, *in verbis*:

"Art. 1º (...)

§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes aos limites de 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente **serão reajustados de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974.**" (grifos meus)

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 6.708, de 30/10/79, que no art. 14 determinou:

"Art. 14. O § 3º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975, passa a vigorar com a seguinte redação:

§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente **serão corrigidos de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor.**" (grifos meus)

Como se observa, a norma acima transcrita é expressa ao determinar a aplicação do INPC no cálculo da renda mensal inicial, com a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados na apuração do salário-de-benefício.

Ressalvo que o parâmetro de reajuste previsto na Lei nº 6.708/79 somente passou a ser adotado pela Autarquia após a edição da Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social nº 2.840, de 30 de abril de 1982, que estabeleceu - na competência de maio/82 - o reajuste do menor e maior valor-teto dos benefícios previdenciários, considerando-se a variação acumulada do INPC desde 1979.

*In casu*, o benefício da parte autora iniciou-se em 1º/11/84 (fls. 17), ou seja, após a edição da Portaria acima mencionada - período em que a autarquia passou a observar o disposto na Lei nº 6.708/79 -, motivo pelo qual não há que se falar em prejuízo no cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, merecem destaque os julgados abaixo:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEI 6.708/1979. INPC. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA MPAS 2.840, DE 30.04.1982. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.**

1. A partir da vigência da Lei 6.708/79 deve ser aplicado o INPC para a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício.

2. O Tribunal de origem, após minuciosa análise dos valores utilizados pelo INSS, consignou que, apesar de ter a Autarquia inicialmente deixado de atualizar o menor valor-teto pelo INPC, com a edição da Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social nº 2.840, de 30.04.1982, o comando da Lei 6.708/79 passou a ser observado. Diante

dessas considerações, concluiu que, tendo o benefício do autor sido concedido após essa data, não houve prejuízo no cálculo da sua renda mensal inicial.

3. A alteração dessas conclusões, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acrevo fático-probatório dos autos, a fim de verificar a ocorrência do alegado prejuízo para o segurado com a revisão implementada pelo INSS após a edição da citada Medida Provisória 2.840/82. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ."

(STJ, Agravo Regimental em Recurso Especial nº 998.518-RS, Quinta Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 29/5/08, v.u., DJU de 23/6/08)

"AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. MENOR VALOR TETO. INPC. PORTARIA MPAS 2840/82.

Se a data de início do benefício é posterior à Portaria MPAS 2840/82, não há que se falar em reajuste do menor valor teto pelo INPC.

Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2005.61.83.006599-3, 10ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, j. 9/9/08, v.u., DJU 24/9/08)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos do Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

*"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."*

Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora para determinar a aplicação do disposto no art. 58 do ADCT na forma acima indicada e nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009309-60.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.009309-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

APELADO : EMILIO JOSE BIAZI

ADVOGADO : LINO TRAVIZI JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OSVALDO CRUZ SP

No. ORIG. : 02.00.00083-5 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada em 20.08.2002, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural.

Sentença, prolatada em 11.04.2003, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não comprovada a atividade rural no período de carência.

A Oitava Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região acolheu recurso do postulante para, reconhecendo o cerceamento alegado, por unanimidade, anular a sentença para "comprovação dos fatos mediante oitiva de testemunhas e a determinação da produção de prova pericial".

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, calculada na forma do art. 44, alínea a, da Lei nº 8.213/91, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, a partir da citação (26.03.2003), ante a ausência de requerimento administrativo. Atualização das parcelas vencidas na forma das Súmulas 43 e 148 do Superior Tribunal de Justiça, com acréscimo de juros de mora desde a citação. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Sem custas. Honorários advocatícios fixados em 10% da soma das parcelas vencidas até a sentença. Sentença publicada em 29.12.2008, submetida a reexame necessário.

Apelação do INSS pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho. Requer a revogação da antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Sem contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, pois o valor da condenação ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos.

Isso porque, com a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças que, contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

A sentença recorrida concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:

*"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1º, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."*

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Após largo período de tratamento diferenciado, a Constituição de 1988, visando a abolir a discrepância entre os regimes previdenciários de trabalhador urbano e rural, criou regra específica de isonomia em seu artigo 194, parágrafo único, inciso II, assim dispondo:

*"Artigo 194: A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.*

*Parágrafo Único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:*

*I - (...)*

*II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais."*

Dessa forma, a Constituição propiciou melhores condições ao rurícola que, diante da unificação dos sistemas, passou a ter assegurado o direito a benefícios substitutos do salário-de-contribuição ou do rendimento do trabalho em valor não inferior ao do salário mínimo, o que não ocorria no sistema anterior.

Visando a abrandar ainda mais as diferenças, abolidas perante a lei, porém persistentes no duro cotidiano do rurícola, e viabilizar a efetiva fruição dos direitos previdenciários pelo trabalhador rural, a própria Lei nº 8.213/91, em seu artigo 55, parágrafo 3º, combinado com o parágrafo único do artigo 106, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, vedada, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 11, inciso VII, arrola o segurado especial como obrigatório, considerando como tal "o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo". Esclarece em seu parágrafo 1º: "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).

Consoante o disposto no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, para obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a carência é de doze contribuições mensais.

Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor juntou os seguintes documentos em nome do genitor: nota fiscal de produtor, emitida em 05.08.1988, referente à venda de café, e declaração cadastral de produtor, na qual é qualificado como parceiro de café, em área de 16,9 hectares, registrando cancelamento em 01.10.1990.

Há, ainda, em seu próprio nome: pedido de talonário de produtor, protocolizado em 28.07.1997; declarações cadastrais de produtor, nas quais é qualificado como parceiro, referentes ao Sítio Santo Alcides, de 8,1 hectares, protocolizadas em

28.04.1994, 17.02.1995 e 28.07.1997, cancelada a inscrição em 17.09.1997; contratos de parceria agrícola para o cultivo de café, autor arrendatário, para os períodos de 01.10.1994 a 30.09.1996, 01.10.1996 a 30.09.1997; termo de distrato do último contrato de parceria, a partir de 03.09.1997; notas fiscais de produtor emitidas em 19.01.1990, 08.07.1992, 10.08.1994, 07.07.1995, 17.07.1996, 09.06.1997, 14.08.1997, referentes à comercialização de café. Verifica-se, contudo, que, sendo de 1997 o último documento que o qualifica como trabalhador rural e não tendo sido colhidos depoimentos, inexistente qualquer prova de que o postulante já estava incapacitado para o trabalho em 1998, quando ainda mantinha a qualidade de segurado.

Ademais, o documento médico mais antigo a recomendar o afastamento do autor do trabalho é de outubro de 1999 (fls. 09-11). Coincide com a data fixada pela perícia médica como de início da incapacidade (08.10.1999, fls. 188, quesito 4).

Impossível, portanto, reconhecer a involuntariedade na cessação da atividade laboral e possibilitar a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009915-88.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.009915-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : GIOMARA APARECIDA DE ALMEIDA PISSETTI

ADVOGADO : THOMAZ ANTONIO DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE CARDOSO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00037-5 2 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (20.03.2001) e sua conversão em aposentadoria por invalidez, caso comprovada a impossibilidade de reabilitação.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade total e temporária, exigida para o auxílio-doença, ou total e permanente, no caso de aposentadoria por invalidez. Condenada a requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, com a concessão de auxílio-doença desde a alta médica (20.03.2001), incluindo abono anual. Pede que as parcelas em atraso sejam acrescidas de correção monetária, nos termos dos artigos 40 e 175, da Lei nº 8.213/91, e juros de mora na forma da lei. Requer a condenação do INSS ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Com contra-razões.

É o relatório.

**Decido.**

Trata-se de demanda com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a autora juntou cópia de CTPS com registros como trabalhadora urbana e rural, em períodos descontínuos, entre 14.07.1978 e 14.01.2000, bem como, comprovou o recebimento de auxílio-doença de 15.01.2000 a 20.03.2001 (fls. 08-15 e 19).

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da demanda em 07.03.2002.

Cópia de procedimento administrativo, acostada pelo INSS, corrobora as informações retromencionadas (fls. 26-80). Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica, produzida pelo IMESC, concluiu ser, a apelante, portadora de "pós-operatório tardio de mastectomia + esvaziamento axilar esquerdo, lindefema em membro superior esquerdo e seqüela neurológica em membro superior esquerdo", estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, desde a data da cirurgia (2000). O *expert* sugeriu, na parte conclusiva do laudo, o encaminhamento da autora para reabilitação profissional (fls. 117-124).

A requerente acostou relatório médico, de 27.02.2002, afirmando incapacidade funcional do membro superior esquerdo (esforços e pesos), em razão de mastectomia radical modificada e esvaziamento axilar à esquerda por neoplasia maligna de mama (fls. 18).

A perícia considerou a incapacidade parcial e permanente. A autora possui vários registros como trabalhadora braçal. Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que a acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

No entanto, a idade da autora (46 anos) e a possibilidade de reabilitação constatada pela perícia, impedem considerá-la incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Assim sendo, apesar da limitação ao trabalho, possui condições suficientes para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-la.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a 21.03.2001, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença NB 114.088.646-8, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.***

*I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.*

*(Omissis)*

*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*

***VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição quinquenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.***

*(Omissis)."(grifo nosso)*

*(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).*

***"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.***

*I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.*

*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.*

*III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.*

*(Omissis)".*

(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Incabível condenação em honorários periciais, vez que a perícia foi realizada por perito integrante do IMESC, órgão oficial.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 21.03.2001 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença NB 114.088.646-8).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, a partir do dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença NB 114.088.646-8 (21.03.2001), incluindo a gratificação natalina. Correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora devidos à razão de 0,5% ao mês, contados a partir da citação até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.

São Paulo, 04 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023054-10.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.023054-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OTILIA BERNARDO DE SOUZA RODRIGUES

ADVOGADO : EDGAR JOSE ADABO

No. ORIG. : 01.00.00071-0 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (21.10.1998).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data seguinte da cessação do auxílio-doença. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária, a partir do vencimento de cada parcela, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês, a contar da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. O INSS apelou, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a não complementação do laudo pericial que demonstraria o reingresso incapacitado, após o ano de 1993. No mérito, pleiteia a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

**Decido.**

Preliminarmente, não há que se falar em cerceamento de defesa ante a não realização de laudo complementar, porquanto inexistem incongruências a serem sanadas e a justificar a repetição do ato.

Diferentemente do que foi alegado, pela autarquia, a autora filiou-se no ano de 1987 vindo a receber auxílio-doença somente em 21.10.1998. Cessado o benefício em 30.11.1998, verifica-se, pelas informações do CNIS, cuja juntada ora determino, o recolhimento de contribuições mensais até o mês 03.2001, sem interrupção que acarretasse a perda da qualidade de segurada.

Destarte, tendo sido a demanda ajuizada em 01.07.2001, descabe falar em reingresso ao sistema quando a autora já estava incapacitada.

Rejeito a matéria preliminar.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, fixado o valor do benefício com renda mensal correspondente a 100% do salário de benefício e, considerando-se que entre o dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença (01.12.1998) e a sentença (registrada em 27.11.2003), o montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, razão pela qual a remessa oficial é tida por ocorrida.

Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, informações fornecidas pelo INSS, demonstram vínculos empregatícios de 11.01.1989 a 01.01.1993 e inscrição, como contribuinte individual, com recolhimentos de 11.1997 a 09.1998 e 10.2000 a 03.2001 (fls. 78-83).

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da demanda em 01.07.2001.

A autora comprovou, ainda, o recebimento de auxílio-doença de 21.10.1998 a 30.11.1998 (fls. 08-11).

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelada, portadora de osteoporose acentuada. O perito afirmou, em resposta aos quesitos, que a incapacidade observada é de grau grave e permanente.

Destarte, possível considerá-la total e permanentemente incapacitada para o trabalho, tendo em vista que as restrições existentes e a idade da autora (68 anos) inviabilizam qualquer chance de recolocação no mercado de trabalho.

A requerente acostou declaração médica, de 02.05.2001, afirmando apresentar osteoporose, conforme densitometria óssea, estando em tratamento (fls. 12).

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*1 - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto comprovou recolhimento de contribuições previdenciárias por tempo superior.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

No que tange ao termo inicial do benefício, a falta de requerimento administrativo, após o ano de 1998, ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.

Nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

(Omissis)

II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo

pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.

III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.

(Omissis).

VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.

IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(Omissis).

XVI - Apelação parcialmente provida.

(Omissis.)".

(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).

**"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.**

(Omissis).

3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(Omissis).

7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.

13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.

14. Apelação da autora improvida.

15. Sentença parcialmente reformada."

(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir do laudo pericial até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.03), Lei 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional, destacando-se que, em se tratando de aplicação de norma superveniente - dispositivo do novo Código Civil - não há que se falar em *reformatio in pejus*, pois sua automática incidência opera *ex vi legis*.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 06.01.2003 (data de laboração do laudo médico pericial).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar o termo inicial do benefício em 06.01.2003 (data de laboração do laudo médico pericial); para estabelecer a correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos; para que os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidam a partir do laudo pericial até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.03), Lei 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional, e para que o percentual dos honorários advocatícios incida as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.



I.

São Paulo, 29 de abril de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025770-10.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.025770-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : VANUSA ALCIONE LOPES

ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00051-1 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora (fls. 23) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, "*observando-se o artigo 12 da Lei nº 1.060/50*" (fls. 71).

Inconformada, apelou a requerente, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto pela autora.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, cujos pressupostos estão previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Outrossim, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão dos referidos benefícios compreendem a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, incapacidade permanente para o exercício de atividade laborativa - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença, e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

*In casu*, a parte autora alega que sempre foi trabalhadora rural.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.*

*Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

*In casu*, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de seu nascimento, lavrada em 9/4/68, na qual não consta a qualificação de seus pais (fls. 9), da sua CTPS, sem registro de atividades (fls. 13/14), da sua carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba/SP, datada de 10/3/03 (fls. 15), da declaração de exercício de atividade rural, firmada pela Sra. Dilma Antonio dos Santos em 19/2/03 (fls. 16), bem como de documentos em nome da Sra. Dilma Antonio dos Santos (fls. 17/21), não constituindo início de prova material para comprovar que a parte autora exerceu suas atividades no meio rural no período de carência exigido.

Com efeito, a carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais é documento recente e não comprova o exercício de atividade rural no período exigido, qual seja, 12 meses.

A declaração de exercício de atividade rural, por sua vez, não só é datada muito recentemente - não sendo, portanto, contemporânea ao período objeto da declaração - como, também, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal. Outrossim, os documentos acostados a fls. 17/21, todos emitidos em nome da Sra. Dilma, não demonstram que a demandante exerceu suas atividades no meio rural.

Nos termos da Súmula nº 149 do C. STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Dessa forma, não sendo admitida a comprovação do efetivo exercício de atividade no campo por meio de prova exclusivamente testemunhal, não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, **não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal**, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032094-16.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.032094-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : LUCIANA CANDIDA DE SOUZA incapaz

ADVOGADO : EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA

: FLAVIO JOSE ALVES  
REPRESENTANTE : ANTONIO SEBASTIAO DE SOUZA  
ADVOGADO : EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00049-8 1 Vr ITUVERAVA/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 16) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas, das despesas processuais, bem como da verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor dado à causa, observado o art. 12 da Lei 1.060/50 (fls. 80/83).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 85/90), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões (fls. 93/94), subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 101/103, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Júnior opinou no sentido de que o presente caso não suscita intervenção ministerial.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade da demandante - com 24 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 51/54). Afirma o escúlpio encarregado do exame que a autora é portadora de esquizofrenia e está total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.*

*AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

*(STJ, REsp. n.º 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

*1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*

*2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.*

*3. Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp. n.º 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

1. **"1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).**

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 41/42 realizado em 28/4/03, demonstra que a autora reside com seu pai, Sr. Antonio, de quarenta e sete anos, aposentado, sua mãe, Sra. Lucia, de quarenta e oito anos, trabalhadora doméstica, sua irmã Soneli, de vinte e três anos, trabalhadora doméstica e seu irmão Lúcio, de vinte anos, desempregado, em imóvel alugado, "construção em condições razoáveis de conservação, acomodação e higiene" (fls. 41). A renda familiar mensal é de **R\$600,00**, provenientes da aposentadoria de seu pai, no valor de R\$ 200,00, do salário de sua mãe, no valor de R\$ 200,00 e do salário de sua irmã Soneli, no valor de R\$ 200,00. O estudo social foi elaborado em 28/4/03, data em que o salário mínimo era de **R\$ 240,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032100-23.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.032100-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CINTIA RABE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROBERTO PAVANI  
ADVOGADO : VIVIAN MEDINA GUARDIA  
No. ORIG. : 03.00.00003-6 1 Vr ITU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, nos períodos especificado na inicial, de 19/02/1959 a 31/12/1960 e de 01/01/1962 a 30/04/1976, para propiciar a aposentação, desde a data do requerimento administrativo, realizado em 05/06/2001. O INSS foi citado em 18/03/2003 (fls. 99v).

A sentença de fls. 113/118, proferida em 23/03/2004, após acolher embargos de declaração (fls. 121/123), julgou procedente o pedido para compelir o INSS a pagar ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento formulado na área administrativa, bem como a pagar-lhe as diferenças a serem apuradas em liquidação de sentença, que deverão ser corrigidas monetariamente pelos índices idênticos à correção dos precatórios, acrescidas de juros legais de 6% ao ano. Condenou-o, ainda, no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% do valor das verbas vencidas até a data da sentença, devidamente corrigidas. Concedeu a antecipação da tutela.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, que a apelação seja recebida em seu duplo efeito. No mérito, sustenta, em síntese, ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal para comprovação do tempo de serviço laborado no campo.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Rejeito a preliminar arguida, eis que a apelação foi recebida em seu regular efeito, nos termos do art. 520, VII, do CPC. No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos recolhimentos previdenciários a ao registro em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 07/84, cópia do procedimento administrativo protocolado em 05/05/2001, do qual destaco:

- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Porto Feliz (SP), informando que o autor trabalhou de 19/02/1959 a 22/06/1970, na propriedade do Sr. Antonio Pavani, genitor do requerente e de 23/06/1970 a 30/04/1976, em seu próprio sítio, em regime de economia familiar, sem homologação do órgão competente (fls. 16);
- escrituras, certidões e guias de pagamentos de impostos relativos a propriedade rural pertencente ao autor e sua família, emitidos entre 1959 e 1971 (fls. 17/21 e 26/51).
- certidão de casamento, de 23/09/1961, informando a profissão de lavrador do requerente (fls. 22);
- certidões de nascimento de filhos, de 10/04/1965, 04/08/1966 e 31/03/1970, todas indicando sua profissão de lavrador (fls. 23/25);
- certidão de casamento, de 17/05/1969, constando o autor, qualificado como lavrador, como uma das testemunhas (fls. 52);
- certidão de casamento, de 09/12/1977, indicando o requerente como uma das testemunhas, sem informação sobre sua qualificação profissional (fls. 65);
- entrevista em sede administrativa, de 04/11/2002, na qual o autor declara que trabalhou como lavrador desde os 12 anos, nas terras de seu pai, Sr. Antonio Pavani e que, após o falecimento do genitor passou a laborar por conta própria, junto com o irmão, com o auxílio de empregados. Aduz, ainda, que no período de 02/1959 a 06/1962, trabalhou com o pai e o irmão, Sr. Orlando Pavani, época em que, esporadicamente, seu genitor contratava empregados (fls. 72/74);
- rescisão de contrato de trabalho, de 29/06/1976, constando como empregador o requerente, com endereço no Sítio Sta. Tereza (fls. 75);
- guia de recolhimento do FGTS, constando como empregadores o autor e seu irmão, com endereço no Sítio Sta. Tereza, sem data de emissão (fls. 76);
- certificados de cadastro do INCRA, referentes ao sítio Sta. Tereza, em nome do autor, emitidos de forma descontínua, de 1988 a 1996, constando em 1992, 1993, 1994 1995 e 1996, a existência de um empregado (fls. 77/80) e
- termo de homologação de atividade rural, emitido pelo INSS em 19/11/2002, no qual a Autarquia homologa o período de 01/1961 a 12/1961, deixando de homologar os períodos de 19/02/1959 a 31/12/1960 e de 01/1962 a 04/1976, considerando que, conforme entrevista, trata-se de empregador rural desde 07/1962, com o concurso de empregados, sendo necessário apresentar os respectivos recolhimentos (fls. 86/87).

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 109/111. O primeiro depoente informa que o autor trabalhou criando gado leiteiro na propriedade da família, atividade que mantém até os dias de hoje. Afirma que, ultimamente, o requerente trabalha sozinho mas que manteve empregados durante um grande período. O segundo depoente relata que o autor começou a trabalhar na adolescência, na propriedade de seu genitor. Aduz que o requerente já teve um empregado, por

cerca de 8 (oito) anos, sendo que, nos dias de hoje, trabalha sozinho. O último depoente relata que, no tempo em que o pai do requerente era vivo, o autor e sua família tinham vários empregados, sendo que, depois, as coisas foram mudando e atualmente não contratam mais empregados.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Neste caso, não é possível considerar que o autor tenha exercido atividade rural, em regime de economia familiar. A declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Porto Feliz (fls. 16), não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada.

Os documentos carreados aos autos, entre eles, a rescisão de contrato de trabalho, de 29/06/1976, constando o autor como empregador (fls. 75), a guia de recolhimento do FGTS, indicando o requerente e seu irmão como empregadores (fls. 76) e os cadastros do INCRA, atestando a existência de assalariado no período de 1992 a 1996, na propriedade do autor (fls. 77/80), demonstram que sempre trabalhou como auxílio de empregados.

No mesmo sentido, todas as testemunhas afirmam que houve a contratação de empregados na propriedade da família do requerente, tanto antes quanto após o falecimento de seu pai. Ressalte-se ainda que, dois dos depoentes relatam a contratação não apenas de um, mas de vários empregados.

Por fim, o próprio autor, na entrevista realizada em sede administrativa (fls. 72/74), confirma a contratação de assalariados.

Cumprido salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Do conjunto probatório é possível extrair que o requerente sempre foi empregador rural e não trabalhador rural, como alega.

Assentado esse aspecto, cabe uma breve digressão sobre o tema relacionado ao empregador rural e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A Lei nº 4.214/63 criou o Estatuto do Trabalhador Rural, tornando segurados obrigatórios, conforme o artigo 160, os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorassem as atividades previstas no artigo 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço.

O artigo 161 da mencionada lei dispõe que os proprietários em geral, os arrendatários, demais empregados rurais não previstos no artigo 160, bem como os titulares de firma individual, diretores, sócios, gerentes, sócios solidários, sócios quotistas, cuja idade seja, no ato da inscrição até 50 (cinquenta) anos, poderão, se o requererem, tornar-se contribuinte facultativo.

Com efeito, a Lei nº 6.260/75 instituiu os benefícios de previdência e assistência social em favor dos empregadores rurais e seus dependentes, e trouxe em seu artigo 5º que a contribuição seria paga anualmente até março, com base na produção obtida no ano anterior.

No entanto, não houve previsão da aposentadoria por tempo de serviço.

Apenas com a Lei nº 8.213/91, que em seu artigo 11, inciso III, na redação original, elenca o empresário rural como segurado obrigatório da Previdência Social, passou-se a garantir a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, disposta no artigo 52, da Lei nº 8.213/91 devida, desde que cumprida a carência exigida na Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.

A nova legislação trouxe alterações no cenário previdenciário, ressaltando o direito dos segurados que contribuam pelo regime da Lei nº 6.260/75. É o que se depreende pela leitura do artigo 138, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 138. Ficam extintos os regimes de Previdência Social, instituídos pela Lei Complementar n. 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei n. 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência dessa Lei.

Parágrafo único. Para os que vinham contribuindo regularmente para os regimes a que se refere este artigo, será contado o tempo de contribuição para fins do Regime Geral de Previdência Social, conforme disposto no Regulamento. "

Com a mesma orientação, a Lei 8.212/91, em seu artigo 97 garantiu ao segurado empregador rural que vinha contribuindo para o Regime de Previdência Social, instituído pela Lei n. 6.260/75, agora segurado obrigatório do Regime Geral da Previdência Social, continuar no regime previdenciário, passando a contribuir conforme o artigo 21 da mencionada lei.

Desta forma, verifica-se que é assegurado ao empregador rural aposentar-se por tempo de serviço, desde que cumpridos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária vigente.

*In casu*, o registro em CTPS (fls. 12/14), somado aos recolhimentos efetuados como contribuinte facultativo (fls. 52/58) e ao tempo homologado pelo INSS (fls. 86/87), não conferem ao autor o direito à aposentação pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, §1º -A do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033903-41.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.033903-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANTONIO ALVES MONTEIRO

ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP

No. ORIG. : 03.00.00039-6 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado em condições especiais de 08/08/1972 a 16/02/1979 e de 06/08/1979 a 20/11/1991 e a sua conversão, para somados aos demais períodos incontroversos, complementar o tempo de serviço necessário a aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 28/04/2003 (fls. 65, verso).

A sentença de fls. 75/79, proferida em 29/09/2003, julgou procedente o pedido, para declarar como tempo de serviço o período de 30 (trinta) anos, 09 (nove) meses e 13 (treze) dias e determinar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar do requerimento administrativo, em 14/12/1998, observando-se o disposto na Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores para o cálculo do valor do benefício. Verba honorária fixada em R\$ 500,00 (quinhentos reais) e despesas processuais a serem pagas pelo ente previdenciário.

Inconformadas, apelam as partes. O autor pede a majoração dos honorários advocatícios.

A Autarquia Federal, por sua vez, sustenta que não restou comprovada a especialidade do trabalho conforme determina a legislação previdenciária. Alega, ainda, que a concessão do benefício previdenciário é de competência da Administração Pública, não podendo o Judiciário intervir nessa esfera.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:



A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos lapsos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 08/08/1972 a 16/02/1979 e de 06/08/1979 a 20/11/1991, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o ente previdenciário já reconheceu a especialidade da atividade no período de 08/08/1972 a 16/02/1979, não havendo razão para analisá-lo, eis que incontroverso (fls. 49). Cumpre, assim, a análise do período de 06/08/1979 a 20/11/1991.

É possível reconhecer a especialidade da atividade no interstício de:

- 06/08/1979 a 20/11/1991 - agente agressivo: ruído, de 84 db(A), de modo habitual e permanente - formulários (fls. 31 e 32) e laudo técnico (fls. 33/35).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Dessa forma, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no período mencionado. Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram refeitos os cálculos, somando a atividade especial, convertida, aos demais períodos incontroversos de fls. 49, até a Emenda 20/98, o requerente contava com 30 anos, 08 meses e 21 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 14/12/1998, não havendo parcelas prescritas, eis que a demanda foi ajuizada em 11/03/2003.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da data da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso. Neste caso, em que existe gratuidade de justiça (fls. 63), não há despesas para o réu. Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, ao apelo autárquico e ao recurso do autor.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 08 meses e 21 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 14/12/1998 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 08/08/1972 a 16/02/1979 e de 06/08/1979 a 20/11/1991. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035569-77.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.035569-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JUVENAL ANTONIO DIAS

ADVOGADO : ROBILAN MANFIO DOS REIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00027-9 2 Vr CANDIDO MOTA/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **portadora de deficiência**, e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia o pagamento das parcelas devidas a partir da data do requerimento administrativo.

Foram deferidos à parte autora (fls. 20) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. "*Não há condenação em custas e honorários advocatícios em razão da autora ser beneficiária da assistência judiciária*" (fls. 127).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 130/135), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 159/164, a D. Representante do *Parquet* Federal Dr<sup>a</sup>. Maria Luisa R. de Lima Carvalho Duarte opinou pelo "*parcial provimento do presente recurso, a fim de que seja concedido ao apelante o benefício assistencial pleiteado a partir da data da citação do INSS*" (fls. 164).

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 167).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante - com 64 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 81/83). Afirma o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "*lombalgia importante e espondilartrose lombar, diminuição da acuidade visual, alucinações*

auditivas e distúrbio de comportamento" (fls. 82). Questionado pelo INSS sobre se a lesão ou perturbação funcional que acomete o demandante determina incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 41 - quesito nº 3), o especialista respondeu que "o requerente está incapacitado para atividades laborais de forma total e definitiva" (fls. 82). Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."  
(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4

**DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, mesmo que se valesse desse critério restritivo, ainda assim permaneceria a parte autora com direito ao benefício.

Isso porque, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.**

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

O estudo social (fls. 94/96) revela que o autor mora com a enteada, Sra. Creonice Severiana Ferreira, de 29 anos, a qual é aposentada e recebe o valor de R\$ 240,00 (um salário mínimo à época) por mês, e com os três filhos de sua enteada, Caciane Ferreira de Oliveira, de 13 anos, Anderson Ferreira de Oliveira, de 8 anos, e Brenda Severiana Ferreira, de 4 anos. A assistente social informou que "a residência em que reside a família é cedida pela ex-amásia do requerente, mãe de dona Creonice. A casa é de madeira, tipo barraco, coberta com telhas de fibra (tipo eternit), tendo apenas 2 cômodos, em precário estado, pois há frestas pelas paredes, entrando muita chuva e frio. O banheiro é de buraco, conhecido como "privada" e eles tomam banho em bacia ou balde. Na residência possui água encanada, porém não há energia elétrica, portanto não possuem TV ou qualquer outro eletrodoméstico. As mobílias são muitos (sic) simples e em estado precário de conservação" (fls. 95). Constatou-se, ainda, que "a família conta com uma renda mensal de apenas R\$ 240,00 para o sustento de 5 pessoas. Uma quantia muito pequena para a sobrevivência de tantas pessoas. Além dessa quantia a família recebe uma cesta de alimentos dos vicentinos, auxiliando na alimentação de todos" (fls. 96).

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

Conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifico que a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 29/1/02, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial desta E. Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PEDIDO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL ASSISTENCIAL, FORMULADO POR DEFICIENTE - ART. 203 , V, DA CONSTITUIÇÃO, REGULADO NA LEI 8.742/93 - PROVA SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, INCLUSIVE DA ALEGADA POBREZA.

1- (...)

2- (...)

3- O termo inicial deve coincidir com a data do requerimento administrativo especialmente porque restou provada nos autos a injustiça do indeferimento do amparo que o autor reivindicou à autarquia, essa a solução dada para o caso - sendo verdadeiro despropósito pretender que o termo inicial fosse fixado na data do laudo pericial.

4- (...)

5- Apelação improvida."

(TRF-3ª Região, AC nº 2002.03.99.025089-7, 1ª Turma, Relator Des. Fed. Johansom di Salvo, v.u., j. 19/11/02, DJU 25/03/03)

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC e da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.  
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício assistencial, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 29/1/02.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005301-79.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.005301-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

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

APELADO : INACIR PADOVANI GASPARO

ADVOGADO : MATHEUS JOSE THEODORO e outro

**DECISÃO**

Demanda objetivando a concessão de auxílio-doença, desde a sua cessação indevida em 31.05.2004, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 70).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para determinar o restabelecimento de auxílio-doença, a partir da alta médica (31.05.2004), observado o disposto no art. 62 da Lei nº 8.213/91, com valor da ser calculado na forma do art. 61 da mencionada Lei ou, em caso de impossibilidade, considerando-se os últimos valores pagos à autora a tal título. Determinado o pagamento das prestações em atraso, com acréscimo de correção monetária segundo os critérios estabelecidos no art. 454 do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Juros de mora

a partir da citação, à base de 6% ao ano. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas. Devidas as despesas processuais comprovadas. Sentença registrada em 30.07.2007, não submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho.

Com contrarrazões.

Decido.

Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante à qualidade de segurada, verifica-se que a postulante esteve em gozo de auxílio-doença no período de 10.12.2003 a 31.05.2004 (fls. 174).

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 15.06.2004.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, embora a primeira perícia, realizada por clínico e cirurgião geral, a tenha considerado capaz para o trabalho, não obstante o diagnóstico de artrose inter-apofisária L5-S1 e osteófitos na coluna (fls. 101-120), a perícia realizada por neurologista concluiu ser portadora de artrose inter-falangeanas, geradora de incapacidade parcial, porém temporária, apenas em relação à atividade laborativa que vinha exercendo (fls. 123-124). Retroagiu o início da incapacidade há aproximadamente seis meses (laudo elaborado em 22.06.2006).

Exame radiológico das mãos direita e esquerda, realizado em 28.07.2004, já revelava "redução dos espaços articulares inter-falangeanos".

Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 07 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000158-79.2004.4.03.6116/SP

2004.61.16.000158-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : LOURDES CIOLA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

Desistência

Recebo a petição de fls. 216 como pedido de desistência do presente recurso, homologando-a para que produza seus jurídicos e legais efeitos, nos termos do art. 501 do Código de Processo Civil c/c o art. 33, inc. VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 18 de maio de 2010.



Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001604-02.2004.4.03.6122/SP  
2004.61.22.001604-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NAIR DOS SANTOS MESQUITA

ADVOGADO : LUIS FERNANDO PERES BOTAN (Int.Pessoal)

#### DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à autora, desde a data do requerimento administrativo (17.09.2004), devendo persistir até eventual reabilitação. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Determinado o pagamento das diferenças devidas até o início do pagamento do benefício, descontadas eventuais parcelas percebidas, a serem apuradas e pagas após o trânsito em julgado, atualizadas nos termos do Provimento nº 24/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, desde a data em que devidas, com incidência de juros de mora de 12% ao ano, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas que se vencerem após a prolação da sentença. Sem custas. Sentença registrada em 30.03.2006, não submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Alega não haver prova da incapacidade e requer a revogação da antecipação dos efeitos da tutela concedida. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.

Claro está, *in casu*, que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

A perícia médica constatou que a autora é portadora de epilepsia convulsiva generalizada (CID G 40.3). Aduziu em suas conclusões: "Não achamos alterações ou transtornos mentais na pericianda, porém, devido às lesões encontradas no cérebro, que são permanentes, a qualquer momento as convulsões podem aparecer, o que dificulta bastante a sua capacidade de trabalho. Mesmo tomando anticonvulsivantes, as crises podem se apresentar.". Considerou possível, contudo, o exercício de alguma atividade que lhe garanta a subsistência, mas que não ofereça perigo.

O último vínculo empregatício mantido pela autora foi rescindido em 13.06.1987 e, de 10/2002 até 05/2006, recolheu contribuições previdenciárias (fls. 128). Consulta ao CNIS, cuja juntada ora determino, revelou que na qualidade de contribuinte facultativa (desempregada).

Inexistente prova nos autos do desempenho, pela postulante, de atividade que lhe ofereça perigo, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua ocupação atual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

#### *"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.*

*I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.*

*II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.*

*III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.*

*IV - Recurso improvido."*

*(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).*

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Quanto aos honorários periciais, fixados em R\$ 212,00 na decisão de fls. 84, são devidos, com observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002291-73.2004.4.03.6123/SP  
2004.61.23.002291-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OTAGINO BARBOSA

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 17).
- Citação, em 03.03.05 (fls. 22).
- Depoimentos testemunhais (fls. 67 e 69).
- Na sentença, prolatada em 18.05.06, o pedido foi julgado procedente, para condenar o INSS a conceder o benefício da *aposentadoria por tempo de serviço*, desde a data da citação, bem como a pagar honorários advocatícios à base de 15% (quinze por cento), sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 61-66).
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, discordou quanto aos honorários advocatícios (fls. 74-79).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

### **PRIMORDIALMENTE**

- A parte autora pleiteou, na exordial, o deferimento de aposentadoria por idade à rurícola. No item c, às fls. 13, requereu: "*Procedência do pedido, condenando-se o requerido a conceder a requerente aposentadoria idade de um salário mínimo (...)*". O Juízo *a quo* condenou o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço à parte autora. Por conseguinte, a sentença afigura-se *extra petita* e deve ser anulada, de ofício (art. 460 do CPC).
- Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte (aplicação do art. 515 §1º e §3º, este último em analogia). Trata-se de demanda em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC n. 45/2004) e na legislação referida.
- Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.*

1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada *citra petita*, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.

2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.

3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças *extra* e *citra petita*, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).

4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) *omissis*.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida". (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é *extra-petita*, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão *extra-petita* também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) *omissis*.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631).

### **NO MÉRITO**

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJU de 30.10.06, p. 409.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha 60 (sessenta) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de seu casamento, celebrado em 22.10.70, cuja profissão declarada à época foi a de lavrador (fls. 13).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- Conquanto ela tenha exercido, nos períodos de 18.05.74 a 13.08.75, 01.05.78 a 12.06.78, 02.11.88 a 11.05.89 e de 08.09.93 a 13.10.93 (fls. 09-12), atividade eminentemente urbana (servente/pedreiro) e ter efetuado recolhimentos à Previdência Social, na competência de maio/90 e nas competências de julho/90 a julho/92 (fls. 32), a legislação aplicável à espécie é clara quanto à desnecessidade de períodos ininterruptos de labor no campo (artigo 143, Lei n.º 8213/91), a significar que esporádicos períodos de trabalho na cidade ou eventuais intervalos de desemprego não descaracterizam a qualidade de trabalhador rural e, via de consequência, não obstam a concessão do benefício pleiteado.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto 611/92; artigo 163 do Decreto 2.172/97 e artigo 143 do Decreto 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Outrossim, não há ofensa ao art. 201, § 1º, da Constituição Federal. O responsável tributário, no caso de trabalhador rural, é o empregador e a fiscalização compete ao INSS e, na hipótese de produtor rural em regime de economia familiar, do adquirente, na forma do inciso IV do art. 30 da Lei 8.212/91. A omissão deles não pode prejudicar a parte autora.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do art. 143 da Lei 8.213/91, e conforme expressamente requerido, afastados os arts. 41 e 145 da referida legislação.
- O abono anual é devido na espécie, na medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozar das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada). Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte atrelada à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

## **DISPOSITIVO**

- Isso posto, **de ofício, anulo a r. sentença por ser *extra petita*** e, nos termos dos artigos 515, parágrafos 1º e 3º e 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido inicial, para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da citação, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. **Prejudicada a apelação autárquica.**

- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a OTAGINO BARBOSA, para determinar a implantação de aposentadoria por idade (rural), com DIB em 03.03.05 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de abril de 2010.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029625-60.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.029625-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : MARIA APARECIDA PINHEIRO  
ADVOGADO : CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00077-5 1 Vr ALTINOPOLIS/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 12) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 38/40, o INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de carência da ação por falta de prévio pedido na via administrativa.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido no valor de um salário mínimo a partir da citação corrigido monetariamente nos termos do Provimento n.º 24 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e acrescido de juros de mora de 0,5% ao mês desde a citação até a entrada em vigor do novo Código Civil e, após, à taxa de 1%, bem como custas na forma da lei.

Após a juntada do recurso da autarquia (fls. 91/96), e a consequente subida dos autos a esta E. Corte, foi negado provimento ao agravo retido, e, de ofício, anulada a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem a fim de que fosse elaborado o estudo social e julgada prejudicada a apelação quanto ao mérito.

Retornando os autos à origem, o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das verbas de sucumbência, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor atribuído à causa, "*consignando que tais verbas somente serão devidas se e quando perder a condição legal de necessitado, nos termos dos artigos 3º, 11 e 12 da Lei nº 1.060/50*" (fls. 209).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 227/231, a D. Representante do *Parquet* Federal Dr<sup>a</sup>. Maria Silvia de Meira Luedemann opinou pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade da demandante - com 77 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 56/61). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "senilidade, arteriosclerose, insuficiência renal (em estado inicial) e cardiopatia arritmica" (fls. 59). Concluiu, por fim, que "trata-se de caso de incapacidade total e permanente" (fls. 60).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)



Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 172/181 realizado em 7/5/07, demonstra que a autora mora com sua filha, Sra. Maria Aparecida Gonçalves Camilo, de 43 anos, seu genro, Sr. José Reinaldo Camilo, de 53 anos, e de seus netos, Leandro Gonçalves Camilo, de 21 anos, e Hugo Gonçalves Camilo, de 19 anos. Residem em imóvel próprio, construído em alvenaria, composto por: uma sala de estar, três dormitórios, uma cozinha, um banheiro, uma copa, um quintal cimentado e uma edícula de fundos com dois cômodos, apresentado, no geral, bom estado de conservação. "*Sobre os móveis e utensílios de utilidade domésticas, estes apresentam-se em bom estado de conservação e uso, sendo os eletroeletrônicos: um aparelho de TV em cores de vinte polegadas, um mini system, uma geladeira, um fogão com 04 fogareiros, um tanquinho para lavar roupas e uma linha telefônica em funcionamento*" (fls. 176/177). A assistente social informou, também, que o genro da demandante "*é proprietário do imóvel vistoriado e de um veículo automotor popular (VW/Gol)*" (fls. 175). A renda familiar mensal é de **R\$ 540,00**, provenientes do salário da filha da requerente que trabalha como auxiliar de cabeleireira, de **R\$ 772,00** advindos da remuneração do genro da autora que exerce a função de desenhista projetista, de R\$ 405,00, decorrentes dos rendimentos auferidos pelo neto da demandante, Leandro, que trabalha como auxiliar de manobrista, de **R\$ 380,00** provenientes do salário de seu outro neto, Hugo, que trabalha na função de ajudante de motorista, e de R\$ 380,00 (um salário mínimo à época) advindos da pensão por morte recebida pela autora desde 11/4/06 (fls. 146), em decorrência do falecimento de seu esposo. Constatou-se, ainda, que as despesas mensais da família são: Água: R\$ 20,00; Luz: R\$ 237,92; Alimentação: R\$ 600,00; Gás de Cozinha: R\$ 33,90; Medicamentos: 120,00; **Telefone: R\$ 259,06**; IPTU: R\$ 00,00 "*em aberto o ano de 2007*" (fls. 178); **Combustível: R\$ 150,00 e Plano de Saúde: R\$ 130,00**. O estudo social foi elaborado em 7/5/07, data em que o salário mínimo era de **R\$ 380,00**.

Por fim, quanto a alegação da parte autora de que "*desde o laudo pericial até a data do recebimento da pensão por morte de seu marido há valores do benefício em atraso e que pertencem a autora*" (fls. 216), cumpre registrar que conforme consta no estudo social, a requerente, quando residia apenas com seu falecido marido, recebia ajuda de seus 5 filhos que se responsabilizavam por uma das suas despesas domésticas, "*visto que a aposentadoria por tempo de contribuição do seu esposo falecido Sr. Noraldino Pinheiros era suficiente somente para suprir as despesas farmacológicas*" (fls. 180). Ademais, como bem asseverou a MM. Juíza a quo: "*Consigno que, ainda que o pedido se volte ao passado, como parece a autora pretender em sua manifestação final, para tanto seria necessário estudo indireto na localidade de origem, esse de difícil elaboração considerando o lapso decorrido. O relatório atual, de qualquer sorte, apresenta significativos elementos acerca da família da autora, certamente já apta a ampará-la devidamente ao tempo da formulação do pedido. Vê-se inclusive, que residia antes em casa própria, que alugou com a alteração de domicílio, a se crer nas informações de fls. 138*" (fls. 208).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035975-64.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.035975-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : IDA ESPERINI FACCIOLI

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

: MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA

: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.02465-5 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

Desistência

Nos termos do art. 33, inciso VI, do Regimento Interno desta E. Corte, homologo o pedido de desistência do presente recurso formulado pela parte autora a fls. 153, para que produza seus jurídicos e legais efeitos.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016047-93.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.016047-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : MARIA THEREZA GON VEZELLONI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JANAINA DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00089-8 2 Vr AMPARO/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 10) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 47/49, o INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de inépcia da inicial, uma vez que a autora não instruiu a petição com os documentos indispensáveis a propositura da presente ação.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00. "*Em razão da autora litigar sob o benefício da justiça gratuita, observe-se o art. 12 da Lei 1060/50*" (fls. 86).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 107/116, a D. Representante do *Parquet* Federal Dr<sup>a</sup>. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo provimento do recurso.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 119).

É o breve relatório.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo, então ao exame da apelação.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)**

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.  
(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, despidiendа qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 93 (noventa e três) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não

**deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, **quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.**

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. **"1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).**

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 70/72 realizado em 18/7/05, demonstra que a autora reside com sua filha, Sra. Maria Leonor Vezelloni, de 54 anos, seus filhos, Sr. Germano Verzelloni, de 53 anos, e Sr. José Carlos Verzelloni, de 59 anos, e seus dois netos, Mário Sérgio Vezelloni, de 30 anos,

e Márcio Adriano Vezelloni, de 23 anos. Residem em casa localizada na Fazenda São Francisco, composta por seis cômodos, sendo: três quartos, uma sala, uma cozinha e um banheiro. A renda familiar mensal é de **R\$ 310,00 e R\$ 300,00**, provenientes dos salários dos filhos da requerente, Germano e José Carlos, que trabalham na Fazenda São Francisco, de **R\$ 480,17 e R\$ 440,00**, decorrentes das remunerações dos netos da demandante, Márcio e Mário, que trabalham, respectivamente, como balconista em uma papelaria e como pintor na referida Fazenda, sendo que o rendimentos auferidos por este último não são fixos, pois dependem dos dias trabalhados. Constatou-se, ainda, que "a Sra. Maria Thereza (94 anos), tem problemas de desmaio e bronquite. Quando necessita de médico a filha paga a consulta para o médico vir na casa" (fls. 72). O estudo social foi elaborado em 18/7/05, data em que o salário mínimo era de **R\$ 300,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017729-83.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.017729-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA DA CONCEICAO RODRIGUES

ADVOGADO : MAURICIO DOS SANTOS ALVIM JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00055-4 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 18vº) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 600,00, "*cuja cobrança deverá ficar suspensa em virtude desta ser beneficiária da justiça gratuita*" (fls. 72).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 92/96, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Walter Claudius Rothenburg opinou pelo provimento do recurso.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 99).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, despidiendia qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 68 (sessenta e oito) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.

AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção **ou de tê-la provida por sua família**. Observo que o estudo social acostado a fls. 49/50 realizado em 13/12/04, demonstra que a autora reside com seu esposo, Sr. Álvaro Rodrigues Pinto, de 73 anos, em imóvel próprio, composto por 6 cômodos, sendo: dois dormitórios, uma sala, uma copa, uma cozinha e um banheiro, "*varanda coberta, piso frio e taco, forro de madeira, boa conservação*" (fls. 49). A renda familiar mensal é de **R\$ 260,00**, provenientes da aposentadoria do marido da requerente, sendo que a assistente social constatou que a demandante e seu esposo "**tiveram 11 filhos, destes cinco são falecidos e seis casados com vida independente, mas que auxiliam os pais financeiramente de acordo com a possibilidade de cada um**" (fls. 50). Constatou-se, ainda, que "*O casal morava em fazendas e quando os filhos foram crescendo vieram para a cidade, a requerente cuidava da casa e dos filhos. Segundo, ela, quando compraram a casa eram 3 cômodos e foram aumentando aos poucos. Tem uma filha que mora no bairro Zequinha Amêndola e que trabalha na casa dos pais aos sábados como Manicure*" (fls. 50). O estudo social foi elaborado em 13/12/04, data em que o salário mínimo era de **R\$ 260,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031402-46.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.031402-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO RAMOS FERREIRA

No. ORIG. : 05.00.00128-9 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 10) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir da citação. Determinou que as parcelas fossem pagas de uma só vez corrigidas até o efetivo pagamento e acrescidas de juros de mora a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, corrigidas até o efetivo pagamento. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhado os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS prôpos acordo (fls. 59), tendo o procurador da ora apelada solicitado a homologação da proposta (fls. 65).

O procurador da parte autora foi intimado para apresentar procuração com poderes especiais para transigir, nos termos do art. 38, do CPC, tendo decorrido *in albis* o prazo para sua manifestação (fls. 73).

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (1º/12/05), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.



Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 6 comprovam inequivocamente a idade avançada da demandante, no caso, 67 (sessenta e sete) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.*

*Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

*In casu*, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 18/12/54, na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido (fls. 7). No entanto, observo que na referida certidão encontra-se também a qualificação de "*cosinheira*" da requerente, motivo pelo qual entendo não ser aplicável a jurisprudência no sentido de que a qualificação de lavrador do marido é extensível à esposa.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

**1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.**

**2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).**

**3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

**4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

**5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.**

**6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).**

**7. Recurso não conhecido."**

*(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)*

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, revogando a antecipaçao dos efeitos da tutela concedida.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007165-75.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.007165-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : DANIEL DA SILVA  
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA TARDELLI DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Demanda objetivando a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a partir da constatação da incapacidade total e permanente para o trabalho.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade total e permanente. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, por ser o requerente beneficiário da assistência judiciária gratuita.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o primeiro dia de afastamento por auxílio-doença. Pede que as parcelas em atraso sejam acrescidas de correção monetária e juros de mora. Requer a condenação do INSS ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Com contra-razões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Reduzo o recurso do autor aos limites do pedido contido na exordial, qual seja, concessão de aposentadoria por invalidez a partir da constatação da incapacidade total e permanente, a qual é feita pela perícia judicial. O requerimento de início da vigência de aposentadoria por invalidez a partir do primeiro dia de afastamento por auxílio-doença consiste em inovação do pedido inicial, inadmissível nesta fase processual.

Trata-se de demanda com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento de auxílio-doença desde 11.06.2003 (fls. 13-15 e 17).

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da demanda em 27.11.2006.

Informações do CNIS, cuja juntada ora determino, apontam diversos vínculos como trabalhador urbano, por períodos descontínuos, entre os anos de 1982 e 2002, bem como, demonstram que o auxílio-doença retromencionado foi pago até o dia 09.03.2008.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o apelante, portador de artrose de joelho direito, estando incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente. O *expert* concluiu: "*o autor apresenta incapacidade física parcial e permanente ao exercício de atividades laborativas com demanda intensa e freqüente de esforços físicos, bem como, também para a sua ocupação usual referida: Ajudante de produção, serviços braçais gerais. A incapacidade ora evidenciada no Autor é susceptível de reabilitação para o exercício de outra atividade sem demanda excessiva e freqüente de esforços físicos (...)*" - fls. 69-75.

O requerente acostou atestado médico, de 09.12.2006, afirmando estar em tratamento ortopédico para artrose de joelho, necessitando ficar de repouso por tempo indeterminado (fls. 16).

A perícia considerou a incapacidade parcial e permanente. Trata-se de trabalhador braçal. Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

No entanto, a idade do autor (41 anos) e a possibilidade de reabilitação constatada pela perícia, impedem considerá-lo incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

Assim sendo, apesar da limitação ao trabalho, possui condições suficientes para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-lo.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data de elaboração do laudo médico pericial, que constatou a incapacidade parcial e permanente para o trabalho (07.03.2007), conforme pleiteado na inicial. Devem ser compensados os valores pagos no mesmo período.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir do laudo pericial, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Honorários periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 07.03.2007 (data de elaboração do laudo médico pericial).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, a partir da data de elaboração do laudo médico pericial (07.03.2007), incluindo a gratificação natalina. Correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora devidos à razão de 1% ao mês, contados a partir do laudo pericial. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Honorários periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos). De ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido para conceder auxílio-doença a partir da data de elaboração do laudo médico pericial, compensando-se os valores pagos no período, e concedo a tutela específica.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 04 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000495-54.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.000495-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSEFA VIEIRA DA SILVA

ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00040-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia o pagamento das parcelas devidas a partir da data do ajuizamento da ação.

Foram deferidos à parte autora (fls. 18) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00, devidamente atualizado até o pagamento. "*Anoto, entretanto, que, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, tal valor só poderá ser cobrado do autor se, nos próximos cinco anos, melhorarem suas condições econômico-financeiras*" (fls. 88).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 90/97), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 117/120, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Junior opinou no sentido de que o caso concreto não suscita intervenção ministerial.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 126).

A fls. 128/137, a autora requereu a antecipação dos efeitos da tutela.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

*In casu*, despidiendia qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 65 (sessenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de

27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

*(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

*(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar *per capita*

mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rel 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, mesmo que se valesse desse critério restritivo, ainda assim permaneceria a parte autora com direito ao benefício.

Isso porque, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.**

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal *per capita*.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

O estudo social acostado a fls. 68 revela que a autora mora com a sua genitora, Sra. Leopoldina do Nascimento, de 93 anos, a qual é aposentada e recebe o valor de R\$ 300,00 (um salário mínimo à época) por mês. Residem "de favor há 22 (vinte e dois) anos no sítio de sua prima Ercilia, a casa cedida é bastante humilde de madeira, sem forro, piso de cimento queimado, composta de 4 (quatro) cômodos" (fls. 68).

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta E. Corte:

Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

**"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTS. 20 E 21 DA LEI 8.742/93, ALTERADA PELA LEI 9.720/98. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÓPRIO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, PORÉM IMPROVIDO."**

(STJ, REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06, grifos meus).

**"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART 203 , V, DA CF /88 - PESSOA IDOSA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.**

- Demonstrado que a parte autora é idosa, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).

- **Na ausência de requerimento administrativo, o benefício há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.**

- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

- Deve ser retirado o termo final de incidência dos juros de mora fixado na r. sentença, pois o tema será oportunamente tratado quando da execução do julgado, ocasião em que se verificará o cumprimento dos prazos previstos no artigo 100, § 1º da Constituição Federal, dispositivo que norteará aquela fase processual.

- Os juros de mora devem incidir à razão de 6% (seis por cento) ao ano, incidente da citação até 11 de janeiro de 2003, a partir de quando dar-se-ão na forma prevista no artigo 406 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. A citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a citação, de forma decrescente, mês a mês.

- Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ.

- As custas não são devidas, tendo em vista que a Autarquia é isenta de seu pagamento.

- Remessa oficial parcialmente provida.

- Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.049029-0, TRF-3ª Região, Sétima Turma, Relatora Des. Fed. Eva Regina, v.u., j. 26/1/09, DJ 18/2/09, grifos meus)

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC e da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

*"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."*

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

*§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

*§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

*(...)"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.*

*1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

*2. Embargos rejeitados."*

*(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).*

Uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada .

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelo documento acostado a fls. 16, somado ao estudo social de fls. 68.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

O perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da data da citação, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma indicada. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIB em 12/5/04, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003958-04.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.003958-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : THEODORA NERES DE ABREU

ADVOGADO : MAIRA SILVA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00075-6 1 Vr VALPARAISO/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa, e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00, "*cobrados na forma da Lei 1060/50*" (fls. 87)

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 98/104), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões (fls. 107/108), subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 112/115, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Maria Luísa R. de Lima Carvalho Duarte opinou pelo provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

*In casu*, despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 81 (oitenta e um) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de

27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

*(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

*(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar *per capita*

mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rel 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.**

*I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.*

*II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.*

*III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.*

*IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.*

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social juntado pelo Ministério Público Federal a fls. 119/120 revela que a autora mora com o marido, Sr. Nicolau Damião de Abreu, de 81 anos, o qual é aposentado e recebe o valor de R\$ 300,00 (um salário mínimo à época) por mês. Residem em casa cedida pela filha, sendo "um imóvel com construção simples sem arquitetura ou acabamentos requintados. O imóvel tem sala, copa, cozinha, três quartos e um banheiro. As condições de moradia são modestas, ou seja, os móveis que guarnecem a residência são poucos e a maioria apresenta aspecto de antigo e com muito uso" (fls. 119). "Na residência não existe linha telefônica e o casal não possui nenhum tipo de veículo. Ainda o casal não possui plano de saúde" (fls. 120). A família recebe uma cesta básica mensalmente da Prefeitura Municipal de Valparaíso. Alguns medicamentos são adquiridos na rede pública, "porém também tem gastos contínuos com outros medicamentos que necessita para tratamento e que não estão disponíveis na rede pública. Em média os gastos variam entre R\$ 50,00 a R\$ 60,00 por mês" (fls. 120).

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta E. Corte:

Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

**"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTS. 20 E 21 DA LEI 8.742/93, ALTERADA PELA LEI 9.720/98. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÓPRIO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, PORÉM IMPROVIDO."**

(STJ, REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06, grifos meus).

**"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART 203, V, DA CF /88 - PESSOA IDOSA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.**

- Demonstrado que a parte autora é idosa, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).

- Na ausência de requerimento administrativo, o benefício há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

- Deve ser retirado o termo final de incidência dos juros de mora fixado na r. sentença, pois o tema será oportunamente tratado quando da execução do julgado, ocasião em que se verificará o cumprimento dos prazos previstos no artigo 100, § 1º da Constituição Federal, dispositivo que norteará aquela fase processual.

- Os juros de mora devem incidir à razão de 6% (seis por cento) ao ano, incidente da citação até 11 de janeiro de 2003, a partir de quando dar-se-ão na forma prevista no artigo 406 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. A citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a citação, de forma decrescente, mês a mês.

- Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ.

- As custas não são devidas, tendo em vista que a Autarquia é isenta de seu pagamento.

- Remessa oficial parcialmente provida.

- Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.049029-0, TRF-3ª Região, Sétima Turma, Relatora Des. Fed. Eva Regina, v.u., j. 26/1/09, DJ 18/2/09, grifos meus)

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC e da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

*"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."*

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

*§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

*§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

*(...)"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.*

*1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

*2. Embargos rejeitados."*

*(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).*

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006720-90.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.006720-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CACILDA LEITE GERALDO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : CILENE FELIPE

No. ORIG. : 04.00.00056-1 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A Autarquia foi citada em 03.11.2004 (fls. 116v.)

A autora interpôs agravo de instrumento da decisão que indeferiu a antecipação de tutela, tendo esta E. Turma, negado provimento ao recurso, cassando o efeito suspensivo anteriormente deferido (fls. 138).

A r. sentença de fls. 164/166 (proferida em 25.08.2006) deferiu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido inicial, condenando o INSS a pagar à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença, corrigidos monetariamente desde os respectivos vencimentos e com juros de mora no percentual legal (12% ao ano), sendo estes a partir da citação. Arcará o requerido com o pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios da parte adversa, fixados em 15% do valor atualizado da condenação, não incidentes sobre as prestações vincendas (Súmula nº 111, do E. STJ).

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, o não cabimento da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que a autora não demonstrou a incapacidade para o trabalho. Requer redução da honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, cumpre ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

A preliminar, por seu turno, será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/70, dos quais destaco:

- cédula de identidade da autora (data de nascimento: 15.06.1936), informando estar, atualmente, com 73 (setenta e três) anos de idade (fls. 14);

-CTPS, com registro, de 04.02.1970 a 25.04.1970, como servente (fls. 16);

-guias de recolhimento à Previdência Social, de 02/2002 a 09/2002 (fls. 17/25);

- relatório médico da Santa Casa de Dracena, referente a exame de ecodoppler, em 03.05.2000, concluindo por calcificação de valva aórtica, estenose aórtica de grau moderado, ectasia de aorta descendente de grau moderado, insuficiência pulmonar de grau discreto, insuficiência tricúspide e grau discreto e hipertrofia concêntrica do VE de grau moderado (fls. 27/29);

-laudo de realização de cateterismo na Santa Casa de Misericórdia de São José do Rio Preto, em 21.11.2001, com conclusão de ausência de lesões obstrutivas em artérias coronárias, presença de abertura de Válvula Aórtica reduzida, sugerindo Estenose Aórtica importante e ausência de refluxo Ao/VE (fls. 34/37);

-carta do SUS, com dados de internação, entrada em 21.11.2001 e alta em 24.11.2001, por motivo de plastia das artérias (fls. 38);

-carta de indeferimento, do INSS, informando revisão administrativa que decidiu suspender o benefício de auxílio-doença nº 31/125.586.174-3, sob a alegação de reingresso ao Regime Geral de Previdência Social já portadora da doença (fls. 64);

- defesa da decisão que suspendeu o benefício, requerido em 07.11.2002 e concedido/mantido até 29.02.2004 (fls. 66/69).

Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 133 - 03.11.2005), atestando, em respostas a quesitos, ser portadora de doença cardiocirculatória, insuficiência cardíaca (válvula aórtica), hipertensão arterial, seqüela de cateterismo com obstrução total da artéria braquial. Apresenta dor pré-cordial, dispnéia aos mínimos esforços, cianose de extremidades, edemas de membros inferiores e perda de força muscular do braço direito. Não pode exercer as atividades de dona de casa, pois não deve realizar esforços físicos.

Em esclarecimentos de fls. 153, de 19.06.2006, o perito afirma que, segundo os relatos da requerente, a doença cardíaca começou a manifestar-se em novembro de 2001, sendo feito cateterismo em março do ano seguinte, com complicações arteriais, embolia e trombose da artéria braquial. Como consequência dessa lesão arterial veio a incapacidade do membro afetado, com limitação dos movimentos do antebraço e braço direito, perda de força muscular, dor, cianose de extremidades dos dedos, diminuição da sensibilidade térmica e táctil dos dedos e mãos. A incapacidade do braço direito começou após o cateterismo. Aproximadamente após três meses desse procedimento, sobreveio a incapacidade, como resultado da progressão e piora do quadro cardíaco e da lesão da artéria braquial direita.

Neste caso, a autora é portadora de doença em que se aplica o artigo 151, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que independe de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de qualquer uma das enfermidades por ele elencadas.

Ocorre que, esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, de acordo com o registro em carteira de trabalho, de 04.02.1970 a 25.04.1970 e voltou a filiar-se, recolhendo contribuições, somente em 02/2002 até 09/2002, e os documentos dos autos, indicam que já estava incapacitada quando de sua nova filiação.

Neste sentido, o ultrassom com ecodoppler, realizado em 03.05.00, na Santa Casa de Dracena, indicando a calcificação e estenose de válvula aórtica em grau moderado, estase de aorta ascendente de grau moderado e hipertrofia concêntrica do VE de grau moderado (fls. 27/28); o laudo de realização de cateterismo, da Santa Casa de Misericórdia de São José do Rio Preto, em 21.11.2001, com conclusão de ausência de lesões obstrutivas em artérias coronárias, presença de abertura de válvula aórtica reduzida, sugerindo estenose aórtica importante e ausência de refluxo Ao/VE (fls. 34/37); e o documento de fls. 38, indicando internação, entrada em 21.11.2001 e alta em 24.11.2001, por motivo de plastia das artérias (fls. 38).

Portanto, já estava incapacitada antes mesmo de sua nova filiação junto à Previdência Social, ocorrida após mais de trinta anos de seu vínculo empregatício comprovado, não restando demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.*

*2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.*

*3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.*

*4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo da Autarquia.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018286-36.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.018286-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : DORVALINA DE CASTRO

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00016-8 1 Vr GUARIBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 11) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento da custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00, "*observando-se o art. 12 da Lei de Assistência Judiciária (Lei 1060/50), ficando deferido o pedido nessa oportunidade*" (fls. 94).

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 114/119, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Junior opinou no sentido de que o caso concreto não suscita intervenção ministerial.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 122).

É o breve relatório.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e **ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes***". (grifei).

Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

*"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."* (grifei)

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, mister se faz a elaboração do **estudo social** para que seja averiguada a situação sócio-econômica parte autora, trazendo aos autos dados relevantes que comprovem ser a mesma possuidora ou não dos meios necessários de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

*In casu*, observo que a mencionada prova foi requerida pelo INSS a fls. 83, sendo que a sua não realização implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

Cumprido registrar que, no presente caso, a alegada incapacidade da demandante restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 81). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*sequela de fratura de fêmur esquerdo (4/2004). Apresenta também quadro de alteração psíquica, sugestiva de demência, provavelmente associada ao envelhecimento. É também diabética*" (fls. 81). Por fim, concluiu que "*considerando a faixa etária e a natureza do trabalho braçal que realiza, entendemos que a autora apresenta incapacidade laborativa total e definitiva*" (fls. 81).

De acordo com esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

### **"PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.**

*Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgado antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."*

(STJ, REsp. nº 184.472/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, vu., j. 9/12/03, DJ 2/2/04)

*"Embargos à execução. Cobrança de cheques preenchidos indevidamente. Reconhecimento de que insuficiente a prova apresentada. Julgamento antecipado.*

*1. Quando as instâncias ordinárias admitem que não houve a comprovação eficaz e não oferecem oportunidade para a apresentação da prova, aí, sim, existe o cerceamento de defesa se julgada antecipadamente a lide, considerando que a inicial indicou provas a produzir.*

*2. Recurso especial conhecido e provido."*

(STJ, REsp. nº 649.191/SC, 3ª Turma, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes de Direito, vu., j. 19/8/04, DJ 13/9/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, de ofício, anulo a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a elaboração do estudo social, ficando prejudicada a apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator



00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042069-57.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.042069-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : LUIZA EVA PIRES NEVES  
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE BUOSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINE PERAZZO VALADARES DO AMARAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00039-5 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana. Pretende a condenação do réu ao pagamento do referido benefício no valor de um salário mínimo, incluindo o abono anual, a partir da citação, acrescidos de juros de mora e correção monetária a partir do vencimento as respectivas prestações, bem como honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação. Foram deferidos à autora (fls. 11) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios no valor de R\$ 200,00, "ressalvados os benefícios da gratuidade da Justiça, nos termos da Lei nº 1.060/50" (fls. 42).

Inconformada, apelou a demandante, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença, com a condenação da autarquia ao pagamento do benefício pleiteado no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, e incluindo o abono anual.

Com contra-razões (fls. 59/69), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto.

Inicialmente, observo que a aposentadoria por idade foi instituída pelo art. 30 da Lei nº 3.807 de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social), ainda sob a antiga denominação aposentadoria por velhice:

*"Art. 30. A aposentadoria por velhice será concedida ao segurado que, após haver realizado 60 (sessenta) contribuições mensais, completar 65 (sessenta e cinco) ou mais anos de idade, quando do sexo masculino, e 60 (sessenta) anos de idade, quando do feminino e consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27."*

Quanto aos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, não foi outra a redação dos dispositivos legais que sucederam a Lei nº 3.807/60, quais sejam, o art. 37 do Decreto nº 77.077/76 e o art. 32 do Decreto nº 89.312/84. Atualmente, os pressupostos para a concessão da aposentadoria por idade estão previstos no art. 48 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão do referido benefício compreendem a idade, o cumprimento do período de carência e a qualidade de segurado.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 6 comprovam inequivocamente a idade avançada da demandante, no caso, 70 (setenta) anos, à época do ajuizamento da ação.

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que o autor encontrava-se inscrito na Previdência Social Urbana antes da edição da Lei nº 8.213/91, tornando imperativa a incidência da regra de transição do art. 142 do mesmo diploma legal. Dessa forma, deve a parte autora comprovar, *in casu*, o mínimo de 90 contribuições mensais, ou seja, 7 anos e meio.

Verifica-se nos presentes autos que a apelante comprovou ter trabalhado por período superior ao exigido pela lei. Com efeito, as cópias da sua Carteiras de Trabalho e Previdência Social, com registros de atividades laborativas nos períodos de 30/5/73 a 30/8/76 e 1º/11/99, sem data de saída, bem como a inscrição no Regime Geral da Previdência Social em 29/11/99 como "Empregado Doméstico", com recolhimentos no período de novembro de 1999 a janeiro de 2008, conforme verifiquei no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntado a fls. 74/83, constituem documentos hábeis a comprovar o efetivo trabalho em período superior a 11 anos, tendo em vista a presunção *juris tantum* de que gozam as anotações ali exaradas.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Com efeito, dispõe o art. 30, inc. VI, da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

(...)

V - o empregador doméstico está obrigado a arrecadar a contribuição do segurado empregado a seu serviço e a recolhê-la, assim como a parcela a seu cargo, no prazo referido no inciso II deste artigo;"

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedente a seguir transcrito:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. RECURSO ESPECIAL.**

1. O recolhimento da contribuição devida pela empregada doméstica é responsabilidade do empregador, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

2. Preenchidos os seus demais requisitos, não se indefere pedido de aposentadoria por idade quando, exclusivamente, não comprovado o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias devidas (Lei 8213/91, art. 36).

3. Recurso Especial conhecido mas não provido."

(STJ, REsp nº 272.648/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 24/10/00, v.u., DJ 4/12/00)

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMPREGADA DOMÉSTICA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO.**

I - A legislação atribuiu exclusivamente ao empregador doméstico, e não ao empregado, a responsabilidade quanto ao recolhimento das contribuições previdenciárias (ex vi do art. 30, inciso V, da Lei nº 8.212/91).

II - A alegada falta de comprovação do efetivo recolhimento não permite, como consequência lógica, a inferência de não cumprimento da carência exigida.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 331.748/SP, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 28/10/03, v.u., DJ 9/12/03)

Com relação à qualidade de segurada, observo ser desnecessária a sua concomitância com os demais requisitos indispensáveis à concessão do benefício, nos termos do art. 3º da Lei nº 10.666/03, *in verbis*:

"Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§ 2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do § 1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e § 2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991." (grifos meus)

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 551.997/RS, Terceira Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 27/4/05, v.u., DJ 11/5/05, grifos meus).

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS SIMULTANEAMENTE. DESNECESSIDADE.**

1. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (REsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005 - nossos os grifos).

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 649.496/SC, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 8/3/06, v.u., DJ 10/4/06).

Assim sendo, atingida a idade de 60 anos e comprovada a carência exigida, entendo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, a ser calculado nos termos do art. 50 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, in verbis:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, in casu, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, no valor a ser calculado nos termos do art. 50 da Lei nº 8.213/91 a partir da citação, corrigida monetariamente nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria Geral da Justiça

Federal da 3ª Região e acrescida dos juros moratórios à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. De ofício, concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por idade, no prazo de 30 dias, com DIB em 5/12/06. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de abril de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045065-28.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.045065-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : NAIARA DE MORAES DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO  
REPRESENTANTE : OZENIR MORAES NUNES  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00200-9 1 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 29/12/04 por Naiara de Moraes da Silva em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de seu pai. Alega a requerente que *"nasceu no município de Guararapes, Estado de São Paulo, em 07 de janeiro de 1.994. Portanto, conta 10 (sic) de idade. Sua genitora, viveu como se casada fosse com Jaime Rodrigues da Silva, falecido em 21 de novembro de 1.999, nos termos da inclusa certidão de óbito. Antes e depois dos registros em carteira funcional, o pai da autora, laborou na diária rural. Consta de sua CTPS, haver trabalhado somente em serviços braçais, tendo como último empregador José Fernandes de Oliveira Filho, admitido em 01/04/92, demitido em 30/11/92, para este também trabalhou na lida rural. Foram deferidos à parte autora (fls. 16) os benefícios da assistência judiciária gratuita.*

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas e honorários advocatícios arbitrados, por equidade, em R\$ 300,00 (trezentos reais). *"Entretanto, observo que a autora fica isenta do pagamento destas verbas, que somente poderão ser cobradas se, dentro do prazo de cinco anos, o vencedor comprovar não mais existir o estado de miserabilidade (art. 11, §2º da Lei 1060/50), atendendo-se, na cobrança, o disposto nos arts. 12 e 13 do mesmo diploma legal"* (fls. 110).

Inconformada, apelou a demandante (fls. 112/119), alegando que **"HÁ PROVA DOCUMENTAL DO TRABALHO RURAL DO SEGURADO FALECIDO"** (fls. 116), bem como que *"a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo"* (fls. 116), motivo pelo qual pleiteia a reforma da R. sentença.

Com contra-razões (fls. 121/124), subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 130/134, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. José Leonidas Bellem de Lima opinou pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

Decido.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que, sendo o óbito do segurado o fato gerador do benefício pleiteado, deve ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência, à luz do princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra do E. Min. Jorge Scartezzini, *in verbis*:

***"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PENSÃO POR MORTE - DEPENDENTE DESIGNADO ANTES DO ADVENTO DA LEI 9.032/95 - AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - LEI DE REGÊNCIA.***

*- O fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do segurado instituidor do benefício, portanto, a pensão por morte deve ser concedida com base na legislação vigente à época da ocorrência desse fato.*

*- No caso em exame, a pessoa designada como dependente do segurado falecido, não tem mais assegurado o direito à percepção do benefício de Pensão por Morte, uma vez que não se encontram preenchidos os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do óbito, circunstância fática que aperfeiçoa o direito, ante à condição suspensiva em que este se encontrava.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(STJ, REsp nº 529.866/RN, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 7/10/03, v.u., DJ 15/12/03)*

Tendo o óbito ocorrido em 21/11/99, são aplicáveis as disposições da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528, de 10/12/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao **conjunto dos dependentes** do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Por sua vez, dispõe o art. 16 da referida Lei:

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

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

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a comprovação da qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários.

Relativamente à prova da condição de segurado, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

*In casu*, as cópias das certidões de casamento dos pais do *de cujus* (fls. 15) e de nascimento do mesmo, lavrada em 28/5/52 (fls. 9), nas quais consta a qualificação de lavrador do pai do falecido, bem como da Carteira de Trabalho e Previdência Social da mãe da requerente, ou seja, da companheira do *de cujus*, com registro de atividade no meio rural no período de 16/4/02 a 31/12/02 (fls. 14), não constituem documentos indicativos de que este último exercia as suas atividades no meio rural à época do óbito.

Outrossim, nas cópias das certidões de nascimento da própria autora, lavrada em 7/7/94 (fls. 8) e de óbito do seu genitor, lavrada em 22/11/99 (fls. 10), consta a qualificação de "motorista" do *de cujus*. Ademais, conforme a Carteira de Trabalho e Previdência Social do falecido, observo que o mesmo possui apenas registros de atividades como motorista, nos períodos de 22/1/80 a 22/8/80 e 1º/4/92 a 30/11/92 (fls. 12).

Por fim, observo que a cópia da certidão de óbito do genitor, acostada a fls. 101 e lavrada em **17/10/06**, não constitui início de prova material. Como bem asseverou a MM.<sup>a</sup> Juíza a quo: "**Por outro lado, a certidão de óbito apresentada como início de prova material não pode ser considerada (fls. 101), eis que foi constituída recentemente, com a finalidade exclusiva de ser utilizada na presente ação, consoante se extrai das cópias de fls. 86/97. De fato, verifica-se que houve retificação judicial no assento de óbito do de cujus, exatamente no que se refere à profissão dele ali declarada, baseada exclusivamente em prova testemunhal, razão pela qual, este início de prova material não pode ser assim classificado, já que em tudo se equipara ao termo oral"** (fls. 108, grifos meus).

Neste sentido também se manifestou o D. Representante do Parquet Federal: "**Nada obstante, a autora juntou cópia de Certidão de Óbito (fls. 101) na qual consta a retificação da atividade laboral exercida pelo de cujus, que passou a registrar o exercício da profissão "trabalhador rural". Contudo, da leitura das fls. 65/68, é possível concluir que a retificação deferida pelo magistrado nos autos do Processo 1621/05, do 2º Ofício Judicial da Comarca de Guararapes, baseou-se tão-somente em prova testemunhal. Por este motivo, o documento apresentado pela parte autora não pode ser considerado início razoável de prova material, eis que sua essência e valor são iguais aos de qualquer prova oral"** (fls. 134, grifos meus).

Finalmente, vale ressaltar o parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo: "**Aliás, a mãe da autora buscou a obtenção do benefício em tela, o que lhe foi negado nos autos nº 1815/03, justamente por não se reconhecer a condição de segurado do falecido.**" (fls. 74).

Dessa forma, entendendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que o genitor da autora estava exercendo atividades no campo à época do óbito.

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

**3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047448-76.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.047448-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : EMILIA CELINA PADULA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00185-9 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 31) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, "*observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50*" (fls. 107).

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, o cerceamento de defesa em face da não realização de estudo social, motivo pelo qual requer a anulação da sentença, determinando-se o retorno dos autos à origem para que se proceda ao referido estudo na residência da apelante. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos legais e pleiteia a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 144/146, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Ademar Viana Filho converteu seu parecer em pedido de diligência, "para que seja realizado o estudo social na residência da Apelante, a fim de se auferir a renda mensal de seu núcleo familiar e sua natureza" (fls. 146).

É o breve relatório.

Merece ser acolhida a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela apelante.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*". (grifei).

Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

*"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."* (grifei)

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, mister se faz a elaboração do **estudo social** para que seja averiguada a situação sócio-econômica parte autora, trazendo aos autos dados relevantes que comprovem ser a mesma possuidora ou não dos meios necessários de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família. *In casu*, observo que a mencionada prova foi requerida na petição inicial (fls. 10) e na petição de fls. 88/90, sendo que a sua não realização implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

Cumprir registrar que, no presente caso, a alegada incapacidade da demandante - com 63 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 83/85). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*hipertensão arterial sistêmica, arritmia cardíaca, varizes de membros inferiores, pangastrite, hipercolesterolemia, obesidade e artrose de coluna lombar*" (fls. 84). Concluiu que a autora "*apresenta incapacidade total e permanente para as atividades que demandem esforços físicos e ou permanência em posição ortostática, pode tentar-se a readaptação para atividades sem essas características porém devido à idade, quadro clínico, nível cultural, especialização profissional e situação sócio-econômica atual do país é pouco provável que obtenha atividade pra lhe garantir a subsistência*" (fls. 84).

De acordo com esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.**

*Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgado antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."*

(STJ, REsp. nº 184.472/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, vu., j. 9/12/03, DJ 2/2/04)

*"Embargos à execução. Cobrança de cheques preenchidos indevidamente. Reconhecimento de que insuficiente a prova apresentada. Julgamento antecipado.*

*1. Quando as instâncias ordinárias admitem que não houve a comprovação eficaz e não oferecem oportunidade para a apresentação da prova, aí, sim, existe o cerceamento de defesa se julgada antecipadamente a lide, considerando que a inicial indicou provas a produzir.*

*2. Recurso especial conhecido e provido."*

(STJ, REsp. nº 649.191/SC, 3ª Turma, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes de Direito, vu., j. 19/8/04, DJ 13/9/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, acolho a preliminar de cerceamento de defesa para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a elaboração do estudo social, ficando prejudicada a apelação quanto ao mérito.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047593-35.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.047593-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SILMARA APARECIDA SOUZA  
ADVOGADO : CARLOS BRAZ PAIÃO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP  
No. ORIG. : 06.00.00113-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento de Marcos Pereira Leite, ao argumento de que era sua companheira.

Documentos (fls. 11-25).

Assistência judiciária gratuita (fls. 27).

Citação aos 01.09.06 (fls. 33).

Contestação (fls. 35-37).

Provas testemunhais (fls. 50-51).

A sentença, prolatada aos 17.04.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a data da citação, prestações calculadas com base no art. 75 da Lei 8.213/91, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação, correção monetária pelos índices legais desde a data do respectivo vencimento e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as prestações vincendas. Sem condenação em custas. Foi concedida a antecipação de tutela e determinada a remessa oficial (fls. 53-55).

O INSS apelou. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 59-63).

Contrarrazões (fls. 66-68).

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, aos 01.09.06, e a sentença, prolatada em 17.04.07, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 14.06.06, consoante certidão de fls. 13, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997.

Depreende-se da análise do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).

No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, assegura o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

*"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*



§ 3º *Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

§ 4º *A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".*

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.

Todavia, *in casu*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a aludida união estável.

Cumprido destacar, primeiramente, que as cópias de documentos escolares anexadas são apócrifas (fls. 11-15), os cadastros realizados perante o Regente Tênis Clube somente possui assinatura da parte autora (fls. 10-17), bem como a declaração apresentada é unilateral, tratando-se de mero documento particular equivalente às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora frente ao INSS (artigo 368, CPC). Nesse sentido a jurisprudência: STJ, 5ª Turma, RESP/SP 479957, j. 01.04.2003, rel. Min. Jorge Scartezini, v.u, DJU de 1112.05.2003, p. 345 (fls. 18).

No mais, foi acostada aos autos cópia da certidão de óbito do falecido, dando conta de que era divorciado, deixou uma filha e residia na Rua Máximo Josias Neto, nº 172, Vila Assumpção, Regente Feijó/SP (fls. 13); cópia de ficha de registro de empregados, com admissão aos 07.03.06 e data de saída em 14.06.10, na qual não constam dependentes, estando o campo destinado aos mesmos em branco (fls. 21), e fotos (fls. 22).

Tais documentos não comprovam a vida em comum. Destarte, não há documento que demonstre que a parte autora e o falecido residiam no mesmo teto.

Dessa forma, não atendeu ao disposto no art. 22, seus parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício.

Apesar de os depoimentos testemunhais de fls. 50-51 corroborarem a união estável, a ausência do início de prova material impede a concessão da pensão por morte.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.*

*1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum.*

*2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indícios razoáveis de prova material.*

*3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.*

*4. Ademais, sendo o falecido casado, pode-se classificar a relação entre o segurado e a autora como sendo concubinato adulterino e não união estável.*

*5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

*(...)*

*III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal que confirma a relação pública e duradoura do casal, que convivia maritalmente, da qual resultou o filho em comum.*

*(...)*

*X - Preliminares argüidas em razões e contra-razões de apelação rejeitadas. Apelação da parte autora provida.*

*Recurso do INSS improvido. (TRF 3ª Região, AC nº 901792/SP, proc. nº 200303990289757, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU: 02.09.04, p. 407).*

Portanto, verifica-se que a parte autora não comprovou a condição de companheira do falecido.

Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 53-55). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão deste Tribunal, para determinar a cessação do pagamento do benefício sub judice, de imediato.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 05 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018355-34.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.018355-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JANDIRA FERREIRA LIMA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS SILVA

No. ORIG. : 03.00.00197-5 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde o indeferimento administrativo, no valor de 1 (um) salário mínimo; honorários advocatícios à base de 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação; correção monetária, desde os respectivos vencimentos e juros de mora em 0,5% (meio por cento) ao mês até entrada em vigor do novo Código Civil e, após, 1% (um por cento) ao mês. Não há reembolso em custas ou despesas processuais. Não foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e os juros de mora para 0,5% (meio por cento) ao mês e o termo inicial do benefício fixado na data da citação.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de declaração de exercício de atividade rural, em nome da demandante, no período de 01.01.88 a 31.12.99, homologada pelo INSS (fls. 14-15).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data do requerimento administrativo (22.02.00), constante da Carta de Indeferimento (fls. 58).
- Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros

moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, bem como a deficiência permanente do seu estado de saúde e/ou a impossibilidade de prover a própria subsistência, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer os critérios da base de cálculo dos honorários advocatícios. Correção monetária conforme acima explicitado.

- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a Jandira Ferreira de Lima, para determinar a implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, com DIB em 22.02.00 (data do requerimento administrativo), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026236-62.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.026236-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : MARCO ANTONIO CEZAR incapaz  
ADVOGADO : PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI  
REPRESENTANTE : WALTER CEZAR  
ADVOGADO : PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 05.00.00223-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP  
Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal, interposto contra decisão proferida nos autos de ação com vistas à concessão de benefício assistencial que, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento às apelações (fls. 238-243).

- Aduz o agravante, em breve síntese, que não restou demonstrado nos autos o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício pleiteado. Pede que a Relatora reconsidere a decisão monocrática proferida, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC. Caso não haja retratação, pleiteia que o recurso seja apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

## DO AGRAVO LEGAL

- Razão assiste ao INSS quanto ao não preenchimento dos requisitos indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme a seguir explanado.
- Desta feita, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC, **reconsidero a decisão monocrática de fls. 238-243**, e passo, novamente, à análise dos recursos.

## DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque não conheço da remessa oficial.
- Passo ao exame do agravo retido interposto pelo INSS, dado o seu protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.
- Não merece acatamento a alegação de que o autor é carecedor da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.
- A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".*

- A preliminar de incompetência da Justiça Estadual não deve ser acolhida posto que incide, "in casu", o art. 109, § 3º da Constituição Federal.

Eis o teor do § 3º do artigo 109 da Carta Magna:

*"§3º - Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."*

- Considerando o disposto no apontado neste dispositivo, a Justiça Estadual afigura-se competente para apreciar e julgar o pedido de assistência social, uma vez que o vocábulo *segurado* deve ser compreendido em ampla acepção, abrangendo não somente os segurados elencados na Lei nº 8.213/91, como também todo e qualquer beneficiário da Previdência Social.
- E, de fato, o benefício contido no artigo 203, V, da Constituição, tem sua administração a cargo do INSS, conforme disposto no artigo 32 do Decreto nº 1.744/95, disciplina esta que equipara o beneficiário ao segurado, precipuamente para fins de definição de competência.
- Interpretação restritiva que se dê ao mencionado dispositivo estaria a incidir no vício da obstrução ao pleno acesso à Justiça, face às dificuldades que acarretaria ao demandante, que teria de se deslocar até uma das cidades com instalações da Justiça Federal, para a realização dos atos processuais necessários.
- Esse posicionamento é reforçado pelo argumento contido na parte final do pré-citado § 3º, que autoriza, verificadas determinadas condições, "que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".
- A norma acima apreciada está a permitir a interpretação de que a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal pode ser ampliada. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Carta Política.
- Finalmente, há que se atentar para a redação defeituosa do preceito ora sob análise.
- Em princípio, a norma preceitua que "serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários (...)". Imediatamente após, o preceito trata apenas das "causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado".
- A norma, primeiramente, possibilita que sejam processadas e julgadas, na Justiça Estadual, as demandas relativas a *segurados ou beneficiários*. Em seguida, contradizendo-se, a mesma norma restringe direito que acabara de estabelecer, referindo-se às partes daqueles tipos de demanda, considerando, apenas, aqueles que sejam *segurados*.
- Em face da atecnidade da redação das normas, incumbe ao operador do Direito, ao aplicá-las, conferir ao sistema jurídico o caráter de ordenamento, investindo-o de unicidade e transformando-o num todo lógico, harmônico.

- Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no rumo de poderem ser aforadas na Justiça Estadual, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, causas contra a Previdência Social, em que figurem no pólo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, face a garantia constitucional de pleno acesso à Justiça. Nesse diapasão os julgados desta E. Corte Federal, cujas ementas se transcreve:

*"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA SOCIAL - LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - CONCEITOS DE BENEFICIÁRIO E SEGURADO.*

*Considerando o teor do § 3º do artigo 109 da Carta Magna, a justiça estadual afigura-se-nos competente para apreciar e julgar o pedido de assistência social, uma vez que o vocábulo segurado deve ser compreendido em ampla acepção, abrangendo não somente os segurados elencados na Lei nº 8.213/91, como também todo e qualquer beneficiário da Previdência Social.*

*1. Além disso, o benefício contido no artigo 203, V da Constituição tem sua administração a cargo do INSS, conforme disposto no artigo 32 do Decreto nº 1.744/95, disciplina essa que faz por equiparar o beneficiário ao segurado, precipuamente para fins de definição de competência do órgão julgador.*

*2. Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª REGIÃO, Quinta Turma, Agravo de Instrumento nº 98030236768/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO, DJU 10.09.2002, p. 764, in site de Jurisprudência do Conselho da Justiça Federal na internet - www.cjf.gov.br)*

*"PREVIDENCIÁRIO - ASSISTÊNCIA SOCIAL - AGRAVO LEGAL - DESNECESSIDADE DE EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS - LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*1. Em matéria previdenciária, desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa, para depois poderem os segurados pleitear a concessão dos benefícios previdenciários, face os termos do artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal e Súmula nº 9 deste Tribunal.*

*2. A responsabilidade pela concessão e manutenção do benefício da assistência social continua sendo do INSS, nos termos do artigo 139 da Lei 8.213/91, face a extinção do órgão a quem foi dada essa incumbência, através do artigo 3º, do Decreto nº 1330/94, bem como em razão do disposto no Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, artigo 32, parágrafo único.*

*3. Considerando o disposto no parágrafo 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, a justiça estadual afigura-se-nos competente para apreciar e julgar o pedido de assistência social, uma vez que o vocábulo "segurado" deve ser compreendido em ampla acepção, abrangendo não somente os segurados elencados na Lei nº 8.213/91, como também todo e qualquer beneficiário da Previdência Social. Assim, podem ser aforadas na justiça estadual, nos termos do artigo 109, § 3º da Constituição Federal, causas contra a Previdência Social em que figurem no pólo oposto tanto seus segurados como os simples beneficiários, face a garantia constitucional de pleno acesso à justiça.*

*Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª REGIÃO, Quinta Turma, Apelação Cível nº 200003990222200/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO, DJU 10.09.2002, p. 794, in site de Jurisprudência do Conselho da Justiça Federal na internet - www.cjf.gov.br)*

- Dou por prejudicada a preliminar suscitada pelo INSS, vez que Juízo *a quo* recebeu o recurso de apelação no duplo efeito, conforme decisão de fls. 191.

- Não se há falar em nulidade da sentença "extra petita", uma vez que o Juízo *a quo* entendeu preenchidos os requisitos necessários para a obtenção do benefício e lhe deferiu a tutela antecipada com base no art. 461 do CPC.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.

- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, in verbis:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, in verbis:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

**"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.**

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- O auto de constatação, elaborado em 17.09.07 (fls. 136-141), e a pesquisa no sistema PLENUS, realizada nesta data, revelam que o núcleo familiar da parte autora é composto por 04 (quatro) pessoas: Marco Antonio (parte autora); Benedita (genitora), pensionista, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês; Henrique e Marcelo (irmãos), ambos recebem amparo social à pessoa portadora de deficiência, no valor de 1 (um) salário mínimo por mês cada um. A residência é própria, de alvenaria

- Desse modo, a renda familiar advém da pensão por morte da genitora e dos 2 (dois) benefícios de amparo social à pessoa portadora de deficiência, recebidos por Henrique e Marcelo, não demonstrando, assim, que a família esteja em estado de penúria.

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Por fim, revogação da tutela antecipada anteriormente concedida, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

### DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA

- Em razão do acolhimento do pedido de reconsideração, julgo prejudicado recurso da parte autora.

### CONCLUSÃO

- Isso posto, com fundamento no art. 557, § 1º, do CPC, **RECONSIDERO A DECISÃO DE FLS. 238-243 e**, nos termos do *caput* do mesmo diploma legal, **nego provimento ao agravo retido, dou por prejudicada a preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo e rejeito as demais e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. **JULGO PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL E A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.** Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026334-47.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.026334-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : IRENE PINTO DE MATTOS  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP  
No. ORIG. : 04.00.00121-7 1 Vr JACUPIRANGA/SP  
DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Citação, em 16.06.05 (fls. 17v).
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo, com honorários advocatícios à base de 5% (cinco por cento), sobre o valor da condenação até a data da sentença, correção monetária, de acordo com o Provimento 64/05 - CGJF da 3ª Região; e juros de mora em 0,5% (meio por cento) ao mês até entrada em vigor do novo Código Civil e, após, 1% (um por cento) ao mês. Foi determinada a remessa oficial.
- Ambas as partes apelaram.
- A parte autora pleiteou majoração dos honorários advocatícios; fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação; que a correção monetária seja calculada na forma do Provimento 26/01 - CGJF - 3ª Região. Por fim, irressignou-se quanto aos juros de mora.
- O INSS alegou, preliminarmente, falta de interesse de agir em razão da ausência de pedido administrativo. No mérito, requereu reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, os honorários advocatícios e os juros de mora devem ser reduzidos.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.



- Inicialmente, cumpre observar que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- Não merece acatamento a alegação de que o autor é carecedor da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.
- A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".*

- A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- Conheço da apelação em relação a todas questões objeto de irresignação, à exceção da pertinente ao termo inicial do benefício à isenção de custas e despesas processuais, que foi(ram) tratada(s) pelo Juízo a quo na forma pleiteada.
- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 08).
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u, DJe 09.12.08.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- Ressalte-se que, conquanto a demandante tenha exercido, nos períodos de 08.05.89 a 11.08.89 e 01.09.90 a 01.07.93, atividades eminentemente urbanas (fls. 173), a legislação aplicável à espécie é clara quanto à desnecessidade de períodos ininterruptos de labor no campo (artigo 143, Lei n.º 8213/91), a significar que esporádicos períodos de trabalho na cidade ou eventuais intervalos de desemprego não descaracterizam a qualidade de trabalhador rural e, via de conseqüência, não obstam a concessão do benefício pleiteado.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto n.º 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto n.º 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto n.º 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto n.º 611/92; artigo 163 do Decreto n.º 2.172/97 e artigo 143 do Decreto n.º 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei n.º 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei n.º 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto n.º 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto n.º 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto n.º 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Outrossim, não há ofensa ao art. 201, § 1º, da Constituição Federal. O responsável tributário, no caso de trabalhador rural, é o empregador e a fiscalização compete ao INSS e, na hipótese de produtor rural em regime de economia familiar, do adquirente, na forma do inciso IV do art. 30 da Lei n.º 8.212/91. A omissão deles não pode prejudicar a parte autora.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, e conforme expressamente requerido, afastados os arts. 41 e 145 da referida legislação.
- O abono anual é devido na espécie, na medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei n.º 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei n.º 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, bem como a deficiência permanente do seu estado de saúde e/ou a impossibilidade de prover a própria subsistência, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, **não conheço da remessa oficial, rejeito a preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para estabelecer os critérios dos honorários advocatícios e dos juros de mora.
- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a Irene Pinto de Mattos, para determinar a implantação de aposentadoria por idade (rural), com DIB em 16.06.05 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento. Oficie-se.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034069-34.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.034069-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : MARIA DE FATIMA HERCULANO incapaz  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
REPRESENTANTE : GENEROSA DA SILVA LESSA HERCULANO  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00094-2 2 Vr IBITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 5/8/04 por Almir Rogério Brito dos Santos em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser portador de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 19) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. "*Não obstante o princípio da sucumbência (art. 20 do CPC), deixo de condenar a autora no pagamento das custas, despesas processuais e demais verbas de sucumbência à vista do disposto no artigo 129, inciso II da Lei 8.213/91*" (fls. 103).

Inconformado, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.

A fls. 123/124vº, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Robério Nunes dos Anjos Filho opinou "*pela anulação do presente processo a partir do momento em que deveria ter sido intimado o Ministério Público em primeira instância*" (fls. 124vº).

É o breve relatório.

Razão assiste ao Ilustre representante do *Parquet* Federal em seu parecer de fls. 123/124vº.

Conforme definição extraída do texto constitucional (art. 127), "*Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.*"

As hipóteses de intervenção obrigatória do Ministério Público estão previstas no art. 82, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Compete ao Ministério Público intervir:*

*I- nas causas em que há interesses de incapazes;*

*II- nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposição de última vontade;*

*III- nas ações em que envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte." (grifei)*

Por sua vez, o art. 31, da Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993 prevê:

*"Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei."*

Inafastável, outrossim, a transcrição do art. 246 do Código de Processo Civil:

*"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir."*

Conforme se depreende da leitura dos mencionados dispositivos legais, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e Lei n.º 8.742/93, mister se faz a intimação do Ministério Público, sob pena de se fulminar o processo com nulidade absoluta.

Esclareça-se, ainda, que - como há independência do Ministério Público relativamente ao juiz - não pode o magistrado obrigá-lo a intervir no feito. Assim, o que enseja a mencionada nulidade não é a ausência de intervenção do *Parquet*, mas a falta de sua intimação. E não consta dos autos que a referida providência tenha sido tomada, transparecendo evidente a presença do insanável vício.

Não foi diversa a posição adotada por este E. Tribunal, conforme o seguinte precedente jurisprudencial:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF ACOLHIDA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.**

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).
  2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).
  3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.
  4. Recurso prejudicado."
- (TRF-3.<sup>a</sup> Região, Quinta Turma, AC n.º 2002.03.99.003788-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27/8/02, votação unânime, DJU 12/11/02)

Observo, por oportuno, que a intervenção do Ministério Público em segundo grau, sem que haja alegação de nulidade e não ocorrendo prejuízo, supre a ausência de manifestação do *Parquet* em primeira instância, consoante a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE CUMULADA COM PARTILHA DE BENS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL DAS PARTES. DISPENSA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. PODERES ESPECIAIS. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS. ORDEM. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE. PREJUÍZO INEXISTENTE. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO SEGUNDO GRAU. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO NO PRIMEIRO GRAU. IRREGULARIDADE SANÁVEL. ÔNUS DA PROVA. ART. 333-I, CPC. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. RECURSO DESACOLHIDO.**

*I - Incorre negativa de prestação jurisdicional quando examinadas todas as questões controvertidas.*

*II - Intimado pessoalmente o patrono dos réus, que possuía poderes especiais inclusive para receber intimações, da designação de audiência de instrução e julgamento, incorre nulidade pela ausência de intimação pessoal da parte.*

*III - Não há no art. 454, § 3º, CPC, imposição para que a parte autora necessariamente apresente seu memorial em primeiro lugar. Ademais, a decretação de nulidade, no sistema processual brasileiro, deve atender à demonstração de prejuízo, o que não ocorreu, na espécie.*

***IV - A intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem argüir nulidade nem prejuízo, supre a falta de intervenção do Parquet na primeira instância, não acarretando a nulidade do processo.***

*V - Assentado pelas instâncias ordinárias que a autora se desincumbiu do seu ônus probandi incorre violação do art. 333-I, CPC. Entender diversamente encontra óbice no enunciado n. 7 da súmula/STJ.*

(STJ, REsp. n.º 439955/AM, 4ª Turma, Relator Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 16/9/03, v.u., DJ 25/2/04, grifos meus).

**"RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO PARCIAL. NULIDADES. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. MATÉRIA DE PROVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.**

*1. Não tendo o órgão colegiado examinado o recurso à luz dos dispositivos legais apontados como violados no apelo especial, e persistindo a omissão nos embargos declaratórios opostos, caberia ao Recorrente apontar, necessariamente, ofensa à regra processual do art. 535 do CPC no recurso especial. Precedentes do STJ.*

*2. Não há que se falar em nulidade processual pela falta de referência expressa do órgão colegiado ao recurso ex officio (reexame necessário), mormente quando a parte prejudicada com o julgamento interpõe recurso voluntário que vem a ser examinado em todos os questionamentos pelo acórdão recorrido.*

***3. Conforme tem reiterado a jurisprudência do STJ, a intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem alegar nulidade nem prejuízo, supre a falta de manifestação do órgão ministerial de primeira instância, não sendo causa de nulidade do processo.***

*4. Mérito - Reconhecida nas instâncias ordinárias pelo exaustivo exame das provas constantes nos autos, que o acidente de veículo teria ocorrido por culpa da empreiteira contratada pelo Estado de Roraima, decorrendo deste reconhecimento a responsabilidade do Recorrente, descabe, em sede de Recurso Especial afastar tal responsabilidade, nos termos do enunciado da Súmula 07 do STJ.*

*5. O entendimento jurisprudencial desta Corte é no sentido de que a prova do dano moral se satisfaz, em determinados casos, com a demonstração do fato externo que o originou e pela experiência comum. No caso específico, em que houve morte, a dor da família é presumida, sendo desnecessária fundamentação extensiva a respeito.*

*6. No tocante ao quantum estabelecido a título de honorários advocatícios, não é o Recurso Especial a via adequada para se proceder a revisão, por demandar reexame de matéria fática.*

*7. Dissídio jurisprudencial que não foi comprovado nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, parágrafos 1º e 2º do RISTJ.*

*8. Recurso parcialmente conhecido, mas desprovido.*

(STJ, REsp. n.º 204825/RR, 2ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 17/9/02, v.u., DJ 15/12/03, grifos meus).

No entanto, no presente feito, o I. Representante do *Parquet* Federal requereu, em seu parecer, a anulação do presente processo "a partir do momento em que deveria ter sido intimado o Ministério Público em primeira instância" (fls. 124vº). Outrossim, ficou demonstrado o prejuízo da parte autora, uma vez que o pedido foi julgado improcedente. Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, de ofício, anulo a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31, da Lei n.º 8.742/93, ficando prejudicada a apelação.

São Paulo, 07 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050007-69.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.050007-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ALCINDO CAVALHEIRO  
ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO  
No. ORIG. : 05.00.00051-2 1 Vr ITABERA/SP  
DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de prestação continuada e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data do requerimento administrativo, no valor de 1 (um) salário mínimo, com corrigidos monetariamente e com juros de mora fixados em 1% (um por cento) ao mês; bem como honorários advocatícios à base de 10% (dez por cento), sobre o valor da causa. Sem custas. Dispensado o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data juntada do laudo pericial e os juros de mora reduzidos para 0,5% (meio por cento) ao mês.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, in verbis:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

§ 3º - *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo*".

"Art. 38. *A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998.*"

"Art. 34. *Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, in verbis:

"Art. 4º *Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

(...)

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

"Art 19. *O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

**"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.**

- *A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

- *Reclamação procedente".*

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- Na hipótese enfocada, verifica-se, consoante laudo pericial (fls. 53-55), que a parte autora é portadora de artrose, que a incapacita de maneira parcial e permanente para o labor.

- A incapacidade detectada, parcial e permanente, aliada à idade avançada, ao baixo grau de instrução, à falta de qualificação profissional e à condição social, autorizam classificá-la como total e permanente, dadas as restrições do mercado de trabalho.

- O estudo social, elaborado em 12.02.10, revela que seu núcleo familiar é formado somente por José Alcindo (parte autora), sem renda (fls. 107-108).

- Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

- Portanto, é de se concluir que a mesma tem direito ao amparo assistencial com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data do requerimento administrativo (30.03.05 - fls. 06).

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos

para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

-Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

-Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

-Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

-O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

-Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, bem como a deficiência permanente do seu estado de saúde e/ou a impossibilidade de prover a própria subsistência, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios da correção monetária e dos juros de mora.

- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a José Alcindo Cavalheiro, para determinar a implantação do benefício de amparo social, com DIB em 30.03.05 (data do requerimento administrativo), no importe de 1 (um) salário mínimo.

Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050422-52.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.050422-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ISAEL ANTONIO ROSA

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA COELHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00149-8 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada em 21.01.2008, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor portador de deficiência mental.



Devidamente citado, o INSS ofereceu contestação às fls. 34-39.

Estudo social às fls. 44-45.

Laudo médico-pericial às fls. 51-53.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado pela média do salário-contribuição, não podendo ser melhor que um salário mínimo mensal. Apelação do autor (fls. 73-74), pela majoração da verba honorária.

Apelação do INSS, às fls. 76-81, pleiteando, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito requer a nulidade da sentença porque *ultra petita*. Sustenta, ainda, a impossibilidade da fungibilidade entre o amparo social e a aposentadoria por invalidez. Se vencido, requer a redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pela reforma da sentença.

É o relatório.

Decido.

Verifico ter-se equivocado o MM. Juiz *a quo*.

A pretensão inicial do autor, conforme devidamente explicitado em seu pedido, é de benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

No entanto, S. Exa., ao prolatar a sentença, julgou procedente o pedido, concedendo benefício de aposentadoria por invalidez. A propósito, confirmam-se os seguintes trechos, *in verbis*:

*"Isael Antonio Rosa, ajuíza ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cuja pretensão é a concessão de aposentadoria por invalidez, porquanto seria portadora de patologia que, por sua natureza e estágio de desenvolvimento, o impede de exercer atividade profissional, necessitando de benefício previdenciário.*

(...)

*Para a concessão de aposentadoria por invalidez, a luz do que dispõem normas estabelecidas na lei 8213/91, com suas diversas alterações, mister alguns dos requisitos consistentes na satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade.*

(...)

*Posto isso, resolve-se o mérito da questão, e, conforme Art. 269, I, do Código de Processo Civil, julga-se procedente a pretensão inicial, condenando-se o INSS a implementação do benefício por incapacidade permanente, **aposentadoria**, a ser calculado a partir da média do salário-contribuição, ou em um salário mínimo mensal se não tiver havido contribuição por ser segurado especial - em favor do(a) autor(a)...".*

Dessa forma, tal decisão, apreciando situação fática totalmente diversa da proposta na inicial, e se constituiu em *extra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil.

A propósito, averbam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 2ª edição, revista e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 552:

*"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."*

Assim, não pode a sentença *extra petita* prevalecer, sendo caso, pois, de se declarar sua nulidade.

Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: *"nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento"*.

Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.

Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, quando não houver necessidade de produção de novas provas).

Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, assim decide esta Corte:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.**

- *Omissis.*

- *O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.*

- *Omissis.*

- *Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.*

*(AC 95.03.001906-0; 9ª Turma; Relator: Nelson Bernardes; DJU 04/05/2006; p. 487).*

Portanto, plenamente aplicável, *in casu*, o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Assim, passo a examinar os requisitos necessários à obtenção do benefício de prestação continuada.

O benefício perseguido pelo autor tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 51-53, evidenciou ser o autor portador de transtornos dissociativos e transtorno mental, concluindo pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Pelo estudo social de fls. 44-45, datado de 23.04.2008, o autor, 35 anos, reside com a genitora, 64 anos e com um irmão, desempregado, em casa composta por 04 cômodos. A renda familiar é de um salário mínimo, e provém do benefício de aposentadoria que a mãe recebe.

Contudo, conforme documentos juntados pelo Ministério Público Federal (informações expedidas pelo Prefeito do município em 12.12.08 e 26.02.09), o autor é servidor público municipal da Prefeitura de Cassilândia/MS, com vínculo empregatício desde 12.05.2003 até a presente data, bem como esteve em licença para tratamento de saúde durante o período de 18.11.2008 a 17.02.2009, recebendo a sua remuneração mensal normal (fls. 91-92).

De fato, de acordo com o referido laudo, o autor não está incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa, pois encontra-se trabalhando como servidor público municipal, auferindo remuneração mensal normal.

Além disso, no que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que o requerente não se enquadra na condição de carência financeira, vez que tem condições econômicas para prover o próprio sustento.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àqueles pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido:

**"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.**

- *Omissis.*

- *A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).*

- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.

- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida." (TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008). "PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.

- A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.

- Apelação do INSS provida."

(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser reformada a sentença.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, com fulcro nos artigos 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para anular a sentença, **cassando a tutela anteriormente concedida** e, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o pedido de benefício assistencial, declarando prejudicada a apelação do autor. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050574-03.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050574-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : TEREZA DOS SANTOS SOUZA

ADVOGADO : ROMUALDO ZANI MARQUESINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANA MARIANI ANDRADE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00137-9 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 10/9/04 por Tereza dos Santos Souza em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser portador de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Foram deferidos à parte autora (fls. 29) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, atualizado, "*atentando-se para o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50*" (fls. 142).

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.

A fls. 161/162, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Robério Nunes dos Anjos Filho opinou "*pela anulação do feito para intervenção do Ministério Público e prolação de nova sentença*" (fls. 162).

É o breve relatório.

Razão assiste ao Ilustre representante do *Parquet* Federal em seu parecer de fls. 161/162.

Conforme definição extraída do texto constitucional (art. 127), "*Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.*"

As hipóteses de intervenção obrigatória do Ministério Público estão previstas no art. 82, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Compete ao Ministério Público intervir:*

*I- nas causas em que há interesses de incapazes;*

*II- nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposição de última vontade;*

*III- nas ações em que envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte." (grifei)*

Por sua vez, o art. 31, da Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993 prevê:

*"Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei."*

Inafastável, outrossim, a transcrição do art. 246 do Código de Processo Civil:

*"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir."*

Conforme se depreende da leitura dos mencionados dispositivos legais, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e Lei n.º 8.742/93, mister se faz a intimação do Ministério Público, sob pena de se fulminar o processo com nulidade absoluta.

Esclareça-se, ainda, que - como há independência do Ministério Público relativamente ao juiz - não pode o magistrado obrigá-lo a intervir no feito. Assim, o que enseja a mencionada nulidade não é a ausência de intervenção do *Parquet*, mas a falta de sua intimação. E não consta dos autos que a referida providência tenha sido tomada, transparecendo evidente a presença do insanável vício.

Não foi diversa a posição adotada por este E. Tribunal, conforme o seguinte precedente jurisprudencial:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF ACOLHIDA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.**

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado."

(TRF-3.ª Região, Quinta Turma, AC n.º 2002.03.99.003788-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27/8/02, votação unânime, DJU 12/11/02)

Observo, por oportuno, que a intervenção do Ministério Público em segundo grau, sem que haja alegação de nulidade e não ocorrendo prejuízo, supre a ausência de manifestação do *Parquet* em primeira instância, consoante a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE CUMULADA COM PARTILHA DE BENS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL DAS PARTES. DISPENSA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. PODERES ESPECIAIS. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS. ORDEM. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE. PREJUÍZO INEXISTENTE. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO SEGUNDO GRAU. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO NO PRIMEIRO GRAU. IRREGULARIDADE SANÁVEL. ÔNUS DA PROVA. ART. 333-I, CPC. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. RECURSO DESACOLHIDO.**

*I - Incorre negativa de prestação jurisdicional quando examinadas todas as questões controvertidas.*

*II - Intimado pessoalmente o patrono dos réus, que possuía poderes especiais inclusive para receber intimações, da designação de audiência de instrução e julgamento, incorre nulidade pela ausência de intimação pessoal da parte.*

*III - Não há no art. 454, § 3º, CPC, imposição para que a parte autora necessariamente apresente seu memorial em primeiro lugar. Ademais, a decretação de nulidade, no sistema processual brasileiro, deve atender à demonstração de prejuízo, o que não ocorreu, na espécie.*

*IV - A intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem argüir nulidade nem prejuízo, supre a falta de intervenção do Parquet na primeira instância, não acarretando a nulidade do processo.*

*V - Assentado pelas instâncias ordinárias que a autora se desincumbiu do seu ônus probandi incorre violação do art. 333-I, CPC. Entender diversamente encontra óbice no enunciado n. 7 da súmula/STJ.*

(STJ, REsp. n.º 439955/AM, 4ª Turma, Relator Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 16/9/03, v.u., DJ 25/2/04, grifos meus).

**"RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO PARCIAL. NULIDADES. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. MATÉRIA DE PROVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.**

1. Não tendo o órgão colegiado examinado o recurso à luz dos dispositivos legais apontados como violados no apelo especial, e persistindo a omissão nos embargos declaratórios opostos, caberia ao Recorrente apontar, necessariamente, ofensa à regra processual do art. 535 do CPC no recurso especial. Precedentes do STJ.

2. Não há que se falar em nulidade processual pela falta de referência expressa do órgão colegiado ao recurso ex officio (reexame necessário), mormente quando a parte prejudicada com o julgamento interpõe recurso voluntário que vem a ser examinado em todos os questionamentos pelo acórdão recorrido.

3. **Conforme tem reiterado a jurisprudência do STJ, a intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem alegar nulidade nem prejuízo, supre a falta de manifestação do órgão ministerial de primeira instância, não sendo causa de nulidade do processo.**

4. Mérito - Reconhecida nas instâncias ordinárias pelo exaustivo exame das provas constantes nos autos, que o acidente de veículo teria ocorrido por culpa da empreiteira contratada pelo Estado de Roraima, decorrendo deste reconhecimento a responsabilidade do Recorrente, descabe, em sede de Recurso Especial afastar tal responsabilidade, nos termos do enunciado da Súmula 07 do STJ.

5. O entendimento jurisprudencial desta Corte é no sentido de que a prova do dano moral se satisfaz, em determinados casos, com a demonstração do fato externo que o originou e pela experiência comum. No caso específico, em que houve morte, a dor da família é presumida, sendo desnecessária fundamentação extensiva a respeito.

6. No tocante ao quantum estabelecido a título de honorários advocatícios, não é o Recurso Especial a via adequada para se proceder a revisão, por demandar reexame de matéria fática.

7. Dissídio jurisprudencial que não foi comprovado nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, parágrafos 1º e 2º do RISTJ.

8. Recurso parcialmente conhecido, mas desprovido.

(STJ, REsp. nº 204825/RR, 2ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 17/9/02, v.u., DJ 15/12/03, grifos meus).

No entanto, no presente feito, o I. Representante do *Parquet* Federal requereu, em seu parecer, a anulação do feito "para intervenção do Ministério Público e prolação de nova sentença" (fls. 162). Outrossim, ficou demonstrado o prejuízo da parte autora, uma vez que o pedido foi julgado improcedente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, de ofício, anulo a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31, da Lei n.º 8.742/93, ficando prejudicada a apelação.

São Paulo, 13 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005493-70.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.005493-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOHNNY CLEBER GUSSON

ADVOGADO : VILMA D ALESSANDRO D ORANGES MELO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência, e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia a concessão da tutela antecipada.

Foram deferidos à parte autora (fls. 28) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora, "para os fins dos artigos 11, § 2º e 12, ambos da Lei n.º 1.060/50" (fls. 100), ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00.

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 117/123), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença, com o arbitramento dos honorários advocatícios em 15% sobre o total da condenação.

Com contra-razões (fls. 128/131), subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 139/141, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Maria Luisa Rodrigues de Lima Carvalho opinou pelo não provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

*In casu*, a perícia médica realizada em 14/8/08, cujo parecer técnico encontra-se acostado a fls. 50/53, relata que o autor - com 30 anos à época do ajuizamento da ação - é portador do vírus HIV desde junho de 2006, queixando-se de cansaço. O mesmo vinha trabalhando como pedreiro, encontrando-se inativo desde o diagnóstico da patologia. Constatou o perito que o demandante *"está sendo tratado no Hospital de Base de São José do Rio Preto. Faz uso das seguintes medicações: Estavudina, Lamivudina e Lopinavir-ritonavir. Houve melhora do quadro clínico com o tratamento"* (fls. 52). Relata, ainda, que o autor *"apresentou as seguintes infecções oportunistas: Neurotoxoplasmose e monilíase oral, porém essas não deixaram seqüelas"* (fls. 53). Conclui que não há incapacidade.

Embora não caracterizada a total incapacidade para o trabalho, há de ser levado em consideração, no caso, o precário e confrangedor nível sócio-cultural do autor - o qual trabalhava como pedreiro até ser diagnosticado o vírus HIV -, a despertar verdadeiro espírito de comisseração por parte de quem pôde, efetivamente, conhecer de perto as suas agruras, circunstância esta que não terá passado despercebida a este magistrado... Não se trata aqui - era escusado dizê-lo - de agir emocionalmente como o bom juiz Magnaud, que supunha estar fazendo justiça apenas com a distribuição de sua própria bondade... O problema, a toda evidência, é de outro calibre. É que ainda subsistem situações, no Brasil, absolutamente inaceitáveis, atentatórias à dignidade humana, em relação às quais é praticamente impossível ficar indiferente e não ser tomado pela compaixão, de que nos falava Rousseau, como um *"sentimento natural que, por moderar a violência do amor a si mesmo no indivíduo, contribui para a preservação de toda a espécie"*, concluindo ser *"a compaixão que nos impele, sem refletir, a levar alívio aos que sofrem."*

No presente feito, ao contrário, é exatamente a reflexão sobre a miséria da condição humana que nos leva necessariamente à conclusão de que a parte autora, em situação de penúria e de tristeza, não reúne a menor condição de iniciar atividade capaz de lhe garantir a própria subsistência, já de si penosa, e agravada por circunstâncias reveladoras da mais do que compreensível desilusão...

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.*

*AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

*(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)*

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
  - 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
  - 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
  - 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*
  - 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
  - 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
  - 7. Recurso Especial provido."*
- (STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

- 1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*
- 2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.*
- 3. Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumpra ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No presente caso, o estudo social (fls. 51/54) revela que o autor é solteiro, não tem filhos, estudou até a 4ª série do ensino fundamental, não exerce atividade remunerada, e "reside em um quarto sozinho nos fundos da casa de uma tia paterna, porém sua tia não lhe dá alimentos. A mãe do autor é falecida e seu pai Valdir Alves da Silva desapareceu a seis anos." (fls. 74). No local em que vive "reside mais um tio que é andarilho e alcoólatra, o quarto está todo destruído, não tem energia. Quem paga a conta de água é sua tia. O autor faz suas refeições na casa de sua ex-madrasta, onde também lava suas roupas. O autor não consegue arrumar emprego, pois na hora de fazer o exame de admissão, desiste com medo do preconceito. A tia do autor que cedeu o quarto para o autor morar recusou-se a mostrar os documentos e as contas de água e luz. A ex-madrasta do autor relata que sua tia recusa-se a cuidar do autor, só cedeu o quarto para ele morar por insistência da madrasta" (fls. 74). O autor está residindo no local há seis meses, sendo que "o quarto não tem luz, ele toma banho da água que sai do cano. O imóvel é coberto de telha de cerâmica, piso de cimento, está sem porta e tem uma janela de ferro, quando chove molha todo o quarto, as paredes não tem reboco e a pintura está suja" (fls. 75). Os medicamentos são doados pela rede pública de saúde. Esclarece, por fim, que "durante a visita pude perceber que o autor tem uma vida miserável, sobrevive somente da ajuda de pessoas. O quarto em que reside está em péssimo estado de moradia. Está mal conservado e todo sujo, mal cheiroso. O autor é portador do vírus da AIDS e não consegue arrumar um emprego por medo do preconceito das pessoas" (fls. 77). Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

Conforme documento juntado a fls. 23, verifico que a parte autora requereu o benefício na via administrativa, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial desta E. Corte:



*"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PEDIDO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL ASSISTENCIAL, FORMULADO POR DEFICIENTE - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO, REGULADO NA LEI 8.742/93 - PROVA SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, INCLUSIVE DA ALEGADA POBREZA.*

1- (...)

2- (...)

3- *O termo inicial deve coincidir com a data do requerimento administrativo especialmente porque restou provada nos autos a injustiça do indeferimento do amparo que o autor reivindicou à autarquia, essa a solução dada para o caso - sendo verdadeiro despropósito pretender que o termo inicial fosse fixado na data do laudo pericial.*

4- (...)

5- *Apelação improvida."*

*(TRF-3ª Região, AC nº 2002.03.99.025089-7, 1ª Turma, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, v.u., j. 19/11/02, DJU 25/03/03)*

Cumpram ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC e da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

*"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."*

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

*§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

*§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

*(...)"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.*

*1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

*2. Embargos rejeitados."*

*(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).*

Uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser concedida a tutela antecipada .

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelo documento acostado a fls. 49/53, somado ao estudo social de fls. 73/78.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. O perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento. Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIB em 10/11/06, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007954-06.2008.4.03.6109/SP  
2008.61.09.007954-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DOLORES SILVEIRA LEITE  
ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI e outro  
DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural. A Autarquia Federal foi citada em 09.10.2008 (fls. 35v). A r. sentença, de fls. 53/54 (proferida em 04.11.08), após embargos de declaração (fls. 60), julgou a ação procedente para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria rural em favor da requerente, a partir da citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença, nos termos da súmula 111 do STJ. Os valores deverão ser corrigidos até o efetivo pagamento conforme manual de cálculos deste Tribunal. Custas na forma da lei.

Inconformada apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/27, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 12.04.1934) de 28.07.1951, atestando a profissão de lavrador do marido;
- certidões de nascimento de filhos em 19.05.1952, 21.05.1954, 26.07.1956, 22.07.1958, 13.08.1960, com endereço na fazenda Bondade, 23.05.1962, todos qualificando o marido como lavrador;
- Declaração cadastral de produtor, datada de 1986, com produção principal de bovinos;
- ITR de 1992 do imóvel Sítio São Jorge, com área de 12,1 ha..

Em consulta ao sistema Dataprev, verifica-se que o marido recebe aposentadoria por idade rural, desde 20.11.1992, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão.

Em depoimento pessoal, a fls. 45/46, declara que sempre trabalhou na roça, desde os 11 anos de idade primeiro com os pais e depois com o esposo. A propriedade era de 5 alqueires. Parou de exercer função rurícola há 16 anos.

As testemunhas, fls. 47/52, conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo, em regime de economia familiar e em outras propriedades, parou de exercer a função campesina em por volta de 1992.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*

*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*

*III - Recurso conhecido em parte e provido.*

*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)*

A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".

Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.

Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.

Confira-se:

***EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.***

*Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.*

*(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).*

***EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.***

*Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.*

*(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).*

Por consequência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Ressalto que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa

corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Conjugando a legislação mencionada com a prova produzida, é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 05 (cinco) anos. Já contava com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, portanto, estão atendidas as exigências legais, de atividade rural, por prazo superior a 60 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (09.10.08), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao recurso do INSS, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 09.10.2008 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008146-36.2008.4.03.6109/SP  
2008.61.09.008146-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLAUDIA MIRIAN FAGUNDES

ADVOGADO : RITA DE CASSIA BUENO e outro

CODINOME : CLAUDIA MIRIAN FAGUNDES CARVALHO

No. ORIG. : 00081463620084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 29.08.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

Agravo de instrumento, em face da decisão que indeferiu a tutela antecipada, ao qual foi negado seguimento.

Depoimento pessoal

A sentença, prolatada em 21.09.09, deferiu a antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora. Dispensado o reexame obrigatório.

O INSS apelou pela improcedência do pleito.

Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por

meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 11.03.09, atestou que a parte autora é portadora de deficiência de retorno linfático em membro superior direito (fls. 162-165).

Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.

Vislumbra-se, portanto, que não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.***

*1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

*(...).*

*3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Progresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; progresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quírodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.*

*4. Apelação do autor improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).*

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.***

*I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

*III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.*

*VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).*

***"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.***

*(...).*

*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.*

*VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).*

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.***

*I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.*

*II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.*

III - *Apelação parcialmente provida.*" (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-a, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **Revogada a tutela antecipada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 06 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001407-05.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.001407-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : DAVINA JUSTA DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00014070520084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 27/8/08 por Davina Justa da Silva em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual. Alega que *"durante a maior parte de sua vida exerceu a função de lavradora (sic), como diarista, em diversas propriedades rurais, nas plantações de milho, café, feijão, batata, além de carpir e roçar, sendo que, no transcorrer dos anos foi apresentando sérios problemas de saúde, ou seja, pressão alta, sofrendo desmaios, conforme se observa pela inclusa documentação"* (fls. 2/3).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50 (fls. 19).

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de inexistir a alegada incapacidade para o trabalho, condenando a ora apelante ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais) *"em razão da simplicidade da questão e do julgamento antecipado, que somente poderão ser cobrados se provado for que a parte autora perdeu a condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50, artigos 11, § 2º e 12. Custas indevidas por ter o feito sido processado sob os auspícios da Justiça Gratuita"* (fls. 47).

Inconformada, apelou a demandante (fls. 50/56), alegando cerceamento de defesa pela não realização da prova testemunhal. Requer a reforma da sentença *"com a determinação do prosseguimento do feito e a realização da audiência de instrução e julgamento"* (fls. 56).

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Outrossim, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão dos referidos benefícios compreendem a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n.º 8.213/91.

No tocante à incapacidade da parte autora, observo que a mesma não ficou demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo perito (fls. 35/38). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"O (a) autor(a) é portador(a) de dores no corpo, HAS e tontura; tendo sido avaliado pelo conjunto de seu exame físico, história e exames complementares que no momento **tem condições de exercer as suas atividades profissionais de lavradora (sic)**"* (fls. 38, grifos meus).

Dessa forma, não obstante ser necessária para a comprovação da condição de segurada da parte autora, a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, observo que, *in casu*, já deixou de ser preenchido um dos requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados, qual seja, a incapacidade para o exercício de atividade laborativa, motivo pelo qual torna-se anódina a realização da prova testemunhal, não merecendo prosperar a alegação de cerceamento de defesa.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.*

*- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.*

*- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.*

*- Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*1- Para a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: comprovação de filiação à Previdência Social, cumprimento da carência de doze contribuições mensais, e prova de incapacidade para o trabalho, total e permanente, no primeiro caso, e total e temporária, no segundo.*

*2- No laudo médico ficou constatado que o autor não se encontra inválido para o trabalho, portanto não faz jus a benefício algum.*

*3- Apelação a que se nega provimento."*

*(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 2000.03.99.033178-5, 1ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 10/09/2002, DJ 10/12/2002, p. 369, v.u.)*

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031670-22.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.031670-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : VERONIDES PIRES DA SILVA

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASSILANDIA MS  
No. ORIG. : 07.00.02151-8 2 Vr CASSILANDIA/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial, deixou de receber recurso de apelação interposto pela parte autora, sob o fundamento de conformidade da decisão com súmulas do STJ e STF, nos termos do artigo 518, §1º, do Código de Processo Civil. Em decisão proferida em 02.03.2010 (fls. 84/85), foi requerida informações do juízo *a quo*, com o seguinte fundamento:

A agravante ajuizou demanda com objetivo de obter benefício assistencial. O pedido foi julgado improcedente, em sentença de 30.04.2008 (fls. 34/38).

Vindo os autos a esta Corte para julgamento da apelação, constatada ausência de produção de estudo social, documento essencial para análise do pedido, foi anulada a sentença, de ofício, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem, para realização da prova faltante (fls. 47/54).

Determinou-se a realização de estudo social (fls. 57).

Em diligência para produção do laudo (12.05.2009), contudo, a assistente social informou que a família da autora não mais residia no endereço fornecido (fls. 58).

Intimado para se manifestar, o procurador forneceu, em 27.05.2009, o mesmo endereço informado na inicial (fls. 60).

Nova diligência da assistente social, em 09.07.2009, constatou os mesmos fatos já apontados (fls. 62).

O juízo "*a quo*" decidiu, em 09.07.2009: "*Dada à peculiaridade do caso, e o teor da Súmula 240, do STJ, vista ao réu*" (fls. 63). Referida súmula determina: "*a extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu*".

O INSS peticionou requerendo, em 24.07.2009, a extinção do feito sem julgamento de mérito (fls. 64/65).

Acolhendo o pedido, o processo foi extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, III, §1º, do Código de Processo Civil, fundamentando "*que a manutenção do endereço atualizado nos autos é obrigação das partes, ademais, os autos não podem ficar parados, aguardando a boa vontade das partes, contribuindo para os elementos que abarrotam as estatísticas negativas do Poder Judiciário*". Sentença de 05.08.2009 (fls. 66).

Interposta apelação (fls. 71/77), o magistrado não a recebeu, nos termos do artigo 518, §1º, do Código do Processo Civil, por estar em "*conformidade com súmulas do STJ e STF*", em decisão ora agravada.

A Lei nº 11.276, de 07/02/06 (em vigor a partir de 10/05/06), modificou o art. 518, do CPC, adotando em seu parágrafo 1º, a chamada súmula impeditiva de recurso, in verbis:

"Art: 518

.....  
§ 1º. *O juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal*".

É certo que o legislador, ao introduzir referido dispositivo no ordenamento jurídico, almejou atingir princípios constitucionais de celeridade e economia processual, afastando das instâncias superiores numerosos feitos em que as razões estejam pacificamente refutadas pela jurisprudência. Trata-se "*de uma adequação salutar que contribuirá para a redução do número excessivo de impugnações sem possibilidades de êxito*" (Exposição de motivos proferido pelo Ministro da Justiça, Márcio Thomaz Bastos, quando enviado o Projeto de Lei do Executivo ao Congresso Nacional). Contudo, a utilização do mecanismo deve ser criterioso e devidamente fundamentada, de modo a não desviar do permissivo legal, o que incorre *in casu*.

A decisão agravada carece, absolutamente, de fundamentação, limitando-se à genérica e abstrata fórmula: "*sentença recorrida em conformidade com súmulas do STJ e STF*", sem indicá-las concretamente. Certo que não se refere à Súmula 240 do STJ, anteriormente invocada, cujo texto não condiz com as razões da sentença apelada, ou do recurso inadmitido (em discussão a caracterização, ou não, de abandono de causa, em decorrência da não atualização de endereço, nada se questionando quanto à iniciativa do requerido tema da súmula).

Assim, para seja dado a conhecer o fundamento da decisão agravada, possibilitando-se o exame do mérito recursal, requisitem-se informações ao juízo *a quo*, especificamente quanto ao ponto omitido indicado, nos termos do artigo 527, IV, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos para apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo.

Prestadas informações pelo juízo *a quo* (fls. 90), confirmando que "*tendo em vista que a extinção do processo deu-se de acordo com a Súmula 240 do STJ, a apelação não foi recebida, conforme artigo 518, §1º, do CPC*", e ressaltando o acima exposto, não condizendo as razões da sentença apelada e o recurso inadmitido com o texto da súmula destacada, a decisão agravada deve ser reformada.

Dito isso, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o recebimento do recurso de apelação interposto pela autora.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.



Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004729-11.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004729-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ALCIDES VEDOVETO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00055-2 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pelo INSS, da decisão proferida a fls. 64/65, que deu provimento ao recurso do autor para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação.

Alega, em síntese, que a decisão merece reforma, tendo em vista a inexistência de prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural. Requer seja reconsiderada a decisão, ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, assiste razão ao INSS.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/16 e 38/39 dos quais destaco:

- certidões de casamento (nascimento em 05.06.1948) de 12.02.1972 e de nascimento dos filhos em 08.08.1972, 22.03.1975 e 02.03.1987, todas qualificando o autor como lavrador;

- ficha de filiação do autor ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tupi Paulista, com mensalidade paga em outubro de 2008 (fls. 38/39);

A Autarquia juntou, a fls. 30/34, consulta efetuada ao sistema Dataprev, indicando que o requerente tem cadastro como contribuinte facultativo e vínculos empregatícios, de 01.04.1986 a 21.06.1986, 02.06.1992 a 17.08.1992 e de 02.05.1995 a 01.07.1997, em atividade urbana.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 45/46, são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material demonstrando atividade rural é antiga, datada da década de 80, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Observo a ficha de filiação do autor ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tupi Paulista, com mensalidade paga em outubro de 2008, denota labor rural após ter completado o requisito etário.

Desta forma há uma lacuna de tempo, de 1987 até 2008, ou seja, por mais de 20 anos, em que os elementos dos autos indicam o exercício de labor urbano.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por fim, o extrato Dataprev, indica que o autor teve vínculo empregatício em atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.

Desta forma, os elementos dos autos não convencem de que a requerente tenha exercido atividade rural pelo período necessário para concessão do benefício.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, interposto pela INSS, com esteio no artigo 557, § 1º, do CPC, para reconsiderar a decisão de fls. 64/65, alterando seu resultado, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora." Casso a tutela anteriormente concedida. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012157-44.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.012157-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LUCIA HELENA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.02544-0 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 05/03/2008 (fls. 29, v.).

A sentença, de fls. 68/72, proferida em 10/10/2008, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a incapacidade. Sem custas e honorários advocatícios. Condenou a União ao pagamento dos honorários a favor do perito nomeado, arbitrados em R\$ 300,00.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão. Requereu a nulificação da r. sentença, em razão da ausência de estudo social.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

À fls. 95, o julgamento foi convertido em diligência, para realização de estudo social.

Realizado o estudo, tornaram os autos a esta Colenda Corte.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 17/12/2007, a autora, com 37 anos (data de nascimento: 12/06/1970), instrui a inicial com os documentos de fls. 08/19, dos quais destaco: CTPS, sem registro de vínculos empregatícios (fls. 11); atestado médico de 04/07/2006, informando que a autora é portadora de "Neoplasia maligna do colo do útero, não especificado" (CID 53.9) (fls. 13); exames médicos de 27/09/2005, 25/05/2005, 11/06/2005 e 13/06/2005, com diagnósticos de carcinoma espinocelular invasivo e lesão intraepitelial escamosa de alto grau (NIC II) (fls. 14/18); comunicação administrativa de indeferimento de pedido de reconsideração, sob o fundamento de "Parecer contrário da Perícia Médica", datada de 23/08/2006 (fls. 19).

O laudo médico pericial (fls. 58/60), datado de 13/08/2008, conclui que a autora sofre de bexiga neurogênica em razão de complicação pós-operatória. Atesta que a autora se submeteu a cirurgia de ressecção do colo do útero em decorrência de neoplasia maligna em 2005. Assegura que se encontra em tratamento ambulatorial, sem constatações de que a doença tenha retornado até 14/05/2008. Conclui inexistir incapacidade para o trabalho.

Entendo que pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

Veio estudo social (fls. 99/100), datado de 26/11/2009, informando que a requerente mora com seu filho de catorze anos, que não estuda. Ambos não possuem renda. Residem em uma casa alugada por R\$ 200,00, custeada pelo tio da requerente, mas que no momento não tem conseguido pagar o aluguel, fato constatado pela assistente. A casa é feita de alvenaria, com paredes rebocadas e pintadas, telhas francesas, é forrada e tem piso de cerâmica. Possui dois quartos, sala, cozinha e banheiro. A mobília atende às necessidades da família. Afirmou a autora à assistente social que recebe um auxílio alimentício da Secretaria de Bem Estar Social. O filho da requerente se encontra em tratamento psiquiátrico e psicológico, por se encontrar em depressão profunda. Segundo a assistente social, a família está passando por severas dificuldades financeiras, pois a autora não possui condições para atividades laborativas.

Em depoimento pessoal, fls. 49, colhido em 10/06/2008, afirma ter se submetido a cirurgia em razão de câncer de útero. Relata que ainda se encontra em tratamento e que tem de usar sonda por tempo indeterminado por causa da operação. Desloca-se para Barretos/SP toda semana para o tratamento. Mora com três filhos e não recebe pensão dos pais. Tem uma filha maior de idade que não trabalha, por ser doente. O aluguel da casa e os medicamentos que utiliza são pagos pelo seu tio.

A testemunha, fls. 50, conhece a autora há dois anos e confirma que está acometida de problemas de saúde. Faz eco ao depoimento pessoal, acrescentando que a requerente recebe uma cesta básica da "Pronav".

Logo, a decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por duas pessoas, doentes, sem renda, que sobrevivem com o auxílio de terceiros.

Observo que a moléstia que acomete a requerente, dificulta sua inserção no mercado de trabalho que lhe permita subsistência, pois necessita de acompanhamento médico constante, dificultando o exercício do labor.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa revisão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93), considerando que a moléstia da autora pode ser tratada.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23.08.06), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A verba honorária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao apelo da autora, para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício assistencial, desde a data do requerimento administrativo (DIB em 23.08.06), devendo ser observado o preceituado no art.21, da Lei nº 8.742/93, com o pagamento das prestações em atraso, devidamente corrigidas, nos moldes das Súmulas 08 desta E.Corte e 148 do E. S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64/2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela para implantação imediata do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029934-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029934-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LUZIA FRANCISCA DE JESUS SOUZA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

CODINOME : LUZIA FRANCISCA DE JESUS SOUSA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00147-4 3 Vr MOGI GUACU/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pelo INSS, da decisão proferida a fls. 67/68, que deu parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação.

Alega, em síntese, que a decisão merece reforma, tendo em vista a inexistência de prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural. Requer seja reconsiderada a decisão, ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, assiste razão ao INSS.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 12/18, dos quais destaco:

- RG indicando nascimento em 02.10.1948;

- CTPS da requerente, de 23.02.1976, com registro, de 07.05.1984 a 17.05.1984, como trabalhadora rural;

- CTPS da autora, de 29.10.1985, com registros, de 14.09.1992 a 07.02.1993 e de 03.07.1994 a 24.07.1994 como trabalhadora rural;

- Certidão de casamento, de 03.01.1972, indicando a profissão de mecânico do marido.

A Autarquia juntou, a fls. 34/35, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o cônjuge da requerente possui vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 18.01.1978 a 28.12.1979, de 11.03.1982 a 31.07.1982 e de 18.05.1988 a 27.01.1989 como pedreiro; de 01.08.1981 a 07.11.1981 e de 11.04.1986 a 09.06.1986 como motorista de caminhão; de 20.04.2006 a 19.05.2006 como auxiliar de pintor.

Não foi produzida prova oral diante da ausência da procuradora da parte autora (fls. 51).

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2003, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 132 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é antiga o último registro é datado de 1994, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, eis que, a certidão de casamento e o extrato do sistema Dataprev demonstram que exerceu atividade urbana.

Desta forma, os elementos dos autos não convencem de que a requerente tenha exercido atividade rural pelo período de carência necessário para concessão do benefício.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, interposto pela INSS, com esteio no artigo 557, § 1º, do CPC, para reconsiderar a decisão de fls. 55/56, alterando seu resultado, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora."Casso a tutela anteriormente concedida. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030274-83.2009.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA MENDES  
ADVOGADO : ALVARO VULCANO JUNIOR  
No. ORIG. : 09.00.00021-7 3 Vr ATIBAIA/SP  
Decisão  
VISTOS.

- Trata-se de agravo legal, interposto contra decisão proferida nos autos de ação com vistas à concessão de aposentadoria rural por idade que, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação autárquica (fls. 81-84).
- Aduz o agravante, em breve síntese, que não restou demonstrado nos autos o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício pleiteado. Pede que a Relatora reconsidere a decisão monocrática proferida, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC. Caso não haja retratação, pleiteia que o recurso seja apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

#### DO AGRAVO LEGAL

- Razão assiste ao INSS quanto ao não preenchimento dos requisitos indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme a seguir explanado.
- Desta feita, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC, reconsidero a decisão monocrática de fls. 81-84, e passo, novamente, à análise dos recursos.

#### DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA

- Primeiramente, quanto ao recebimento da apelação, descabe o argumento autárquico de que a mesma deveria ser recebida também no efeito suspensivo. Isso porque a r. sentença concedeu a antecipação da tutela e, se o Magistrado *a quo* recebesse o recurso em ambos os efeitos, inutilizaria a adoção da medida.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Consta-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

- Quanto ao labor, verifica-se a existência de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 08).

- Os depoimentos testemunhais robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural.

- No entanto, observo, em pesquisa ao sistema CNIS colacionada pela autarquia, que o marido da parte autora possui vínculos urbanos nos períodos de 05.12.74 a 06.02.76; 01.07.79 a 27.08.79; 10.05.84 a 06.03.85; 01.08.90 a 20.12.90 e 07.12.05 a 03.03.06, em diversas empresas.

- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1974, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.

- Ressalte-se que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.

- *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.

- O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF

- 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Por fim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

#### CONCLUSÃO

- Isso posto, com fundamento no art. 557, § 1º, do CPC, RECONSIDERO A DECISÃO DE FLS. 81-84 e, nos termos do *caput* do mesmo diploma legal, dou por prejudicada a preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, para julgar improcedente o pedido. JULGO PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. Sem ônus sucumbenciais

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032789-91.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.032789-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES CARDOSO BUENO

ADVOGADO : MARIA ESTELA SAHYAO

No. ORIG. : 09.00.00069-7 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação em 11.05.09 (fls. 21).

Depoimentos testemunhais (fls. 46-51).

A sentença, prolatada em 02.07.09, antecipou os efeitos jurídicos da tutela, e julgou procedente o pedido, para conceder o benefício pleiteado (fls. 42-45).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Requereu, preliminarmente a revogação da tutela antecipada, ante ao risco de irreversibilidade do provimento. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença (fls. 58-68). Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

## **DECIDO.**

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, não acolho a preliminar arguida pela autarquia federal, de necessidade de revogação da tutela antecipada, ante o risco da irreversibilidade do provimento.

Ora, nada impede possa ser deferida a antecipação de tutela, mesmo contra a Fazenda Pública, quando presentes os requisitos legais, dado que esse provimento jurisdicional provisório e prévio não impede, nem afasta, a sujeição da sentença final ao reexame da instância *ad quem*.

A única hipótese que não poderia ser admitida a antecipação da tutela diz respeito à decisão revestida de irreversibilidade, o que não se afigura ocorrente no caso em consideração. E, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil, o duplo grau de jurisdição está sempre vinculado à sentença, não se havendo falar em sujeição a ele em sendo a decisão concedida liminarmente

Deste entendimento não destoam os Tribunais, consoante se depreende da ementa a seguir transcrita:

**"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.**

*A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, mas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.*

*As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada.*

*A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.*

*A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma do Código de Processo Civil).*

*Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verossimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.*

*As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.*

*Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada.*

*O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.*

*Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.*

*Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.*

*A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.*

*Agravo desprovido." (TRF3, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, AG 200103000227434, DJU 06.12.02, p. 421). (g.n.).*

Contudo, *in casu*, não vislumbro o preenchimento de todos os requisitos para a manutenção da medida, nem tampouco para a concessão do benefício *sub judice*, conforme razões que, a seguir, explicitarei na fundamentação desta decisão. No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.



O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a consequente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u., Dje 09.12.08.

Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade de fls. 12 demonstra que a parte autora, nascida em 24.04.48, tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de início de prova material em nome da própria autora, a saber, certidão de casamento, ocorrido em 1964, na qual consta a profissão atribuída à época ao cônjuge virago, "lavradora", bem como a de seu marido: "lavrador". Também consta na referida certidão, averbação relativa ao óbito do cônjuge da autora, ocorrido em 1989 (fls. 85). Também foi coligido aos autos início de prova material em nome do marido da demandante: certificado de alistamento militar, expedido em 1981, no qual consta a profissão de lavrador (fls. 14), e carteira de trabalho (CTPS), com registros de atividade rural, em períodos descontínuos, de 01.03.74 a 05.07.75, e de 24.02.79 a 24.12.81 (fls. 15-16).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

No entanto, os depoimentos testemunhais foram inconsistentes e contraditórios, consequentemente, infirmaram o início de prova material, a demonstrar que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.

ROSA DE OLIVEIRA, que alegou conhecer a requerente "(...) Desde criança, desde menina.", afirmou: "(...) A maior parte que ela trabalhou foi para japoneses, na região tinha muito japonês e ela trabalhava para esses japoneses.(...) Até dois mil e quatro, mais ou menos.(...)".(g.n.).

MERCEDES YOSHIDA afirmou conhecer a parte autora há mais ou menos 19 anos: "(...) J: A senhora lembra pra quem ela trabalhava? D: Eu conheço um só, o "Suakai".(...) J: Conheceu o marido dela? D: Não conheci porque ela morava no sítio e a gente morava pra cá e não conhecida ele.(...) J: Sabe se ele trabalhava na lavoura também? D: Trabalhava, os dois trabalhavam juntos."

O depoimento de Mercedes Yohida não merece qualquer consideração. Se a testemunha presenciou a autora trabalhando junto com o marido, não é crível a alegação posterior, de que não o conheceu. Por outro lado, se não presenciou o labor da requerente ao lado do cônjuge, também é inaceitável o depoimento, porquanto a testemunha deve presenciar todos os fatos alegados, e não apenas "ouvir dizer".

Por fim, verifica-se que as testemunhas não declinaram quaisquer detalhes relevantes acerca dos labores rurais da autora, tais como, os nomes das propriedades ou dos empregadores rurais (à exceção de "Suakai"), as localizações das propriedades, os tipos de cultura existentes nos locais, as atividades desenvolvidas pela autora, e, principalmente, os respectivos períodos de labor, restando impossibilitada a verificação da verossimilhança das alegações.

*In casu*, conforme o exposto, a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.

O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola, pelo período exigido pelo art 142 da Lei 8.213/91.

Em suma, a parte autora não trouxe à lume conjunto probatório indispensável à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado, razão pela qual merece ser reformada a r. sentença prolatada nos autos.

Revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º

2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460)

Isso posto, **rejeito a preliminar arguida**, e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU**

**PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. **Tutela antecipada revogada.**

Verbas sucumbenciais inocorrentes, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039612-81.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039612-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : WELLINGTON MARTINS CLEMENTE

REPRESENTANTE : LUIZ ANTONIO CLEMENTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00078-3 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 39) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como da verba honorária arbitrada em 15% sobre o valor atualizado da causa, "*dispensando-o, por ora, do pagamento de tais verbas sucumbenciais, em razão de ser beneficiário da justiça gratuita*" (fls. 146).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 181/183, a D. Representante do *Parquet* Federal Dr<sup>a</sup>. Maria Luísa Rodrigues de Lima Carvalho opinou pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

*In casu*, a alegada incapacidade do demandante - com 15 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 90/92). Afirma o esculápio encarregado do exame que "o Autor há aproximadamente um ano e três meses sofreu queda de cavalo traumatizando o craneo, causando sequelas graves no membro superior direito, mantendo fletido e com rigidez muscular, e no membro inferior direito, com diminuição importante da força muscular, claudicando para caminhar. Realizou ressonância magnética de craneo no dia 22/01/2008, que demonstra as gravidades das lesões ao nível central. Trata-se de sequelas definitivas, graves e irreversíveis" (fls. 91). Concluiu, por fim, que o autor "está incapacitado para o trabalho de forma total e definitiva" (fls. 91).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.**

**AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."**

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorial motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprido ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

*Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006.*" (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 106/113 realizado em 28/5/09, demonstra que o autor mora com seu genitor, Sr. Luiz Antônio Clemente, de 55 anos, sua genitora, Sra. Marlene Martins Clemente, de 49 anos, e sua irmã, Débora Martins Clemente, de 27 anos. Residem em imóvel próprio, construído em alvenaria, composto por seis cômodos, sendo: dois dormitórios, uma sala, uma cozinha, um banheiro, uma despensa e uma varanda/área. "*Os móveis e utensílios domésticos disponíveis são simples, em bom aspecto de conservação*" (fls. 108). A residência possui eletrodomésticos e eletroeletrônicos tais como: um DVD da marca Philips, uma TV de 20 polegadas da marca Philco, um computador da marca LG, um microondas da marca Eletrolux de 18 litros, um bebedouro e uma máquina de costura da marca Vigorelli. Constatou-se, ainda, que a **família dispõe de um telefone sem fio** da marca Itelbrás, bem como **de um automóvel Fiat Uno do ano de 1991**. A renda familiar mensal é de **R\$ 749,43**, provenientes do salário do genitor do requerente que é funcionário público e **R\$ 480,00**, advindos da remuneração da irmã do demandante que trabalha como auxiliar de comércio. A assistente social informou também que "*o autor é beneficiário do programa Ação Jovem, recebendo mensal o valor de R\$ 60,00*" (fls. 109). O estudo social foi elaborado em 28/5/09, data em que o salário mínimo era de **R\$ 465,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039664-77.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.039664-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAURA ALVES DE ARAUJO

ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO

No. ORIG. : 08.00.00041-2 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora (fls. 21) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, corrigido monetariamente desde o vencimento de cada parcela e acrescido dos juros de 1% ao mês desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor atualizado das parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais nos termos do art. 8º, §1º, da Lei nº 8.621/93.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios "*que deverão ser fixados em patamar mínimo, nos moldes do artigo 20, § 4º, do CPC*" (fls. 60), bem como a aplicação dos índices de juros de mora e correção monetária nos termos da Lei nº 9.494/97.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.*

*Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

*In casu*, as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 26/6/71 (fls. 16), cuja separação judicial foi homologada em 27/11/87 e de nascimento de sua filha, lavrada em 17/1/73 (fls. 17), constando a qualificação de lavrador de seu marido, bem como da ficha de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Junqueirópolis, em nome da requerente, com recolhimentos de contribuições nos meses de julho e novembro de 1984 (fls. 18 e 20), constituem início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da demandante.

Cumprido ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a requerente pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 50/52), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. OMISSÃO NA APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS DA LEI DE BENEFÍCIOS - INEXISTENTE - INTUITO DE REEXAME DE CAUSA. CERTIDÃO DE CASAMENTO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Não há no Acórdão embargado qualquer omissão, restando evidente, tão-somente, o intuito do Embargante de ver reexaminada a causa.

2. A certidão de casamento, onde consta a condição de lavrador do segurado, corroborada com depoimentos de testemunhas, é suficiente para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Embargos rejeitados."

(STJ, EEREsp nº 270.747/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 10/4/01, v.u., DJ 11/6/01)

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.**

1. É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.

2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

3. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido."

(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

**"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.**

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

*I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.*

*II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.*

**III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.**

*IV - Recurso não conhecido."*

*(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)*

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao *"período imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado. Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"* - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, no período *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

*"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mudanças axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"*

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurista Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de *"retrocesso científico"* - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida...

Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao ruralista basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

No que tange à correção monetária, o certo é que referida matéria deve ser decidida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para discutir e debater os índices a serem aplicados.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

*"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."*

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

*§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

*§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

*(...)"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.*

*1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

*2. Embargos rejeitados."*

*(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).*

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para explicitar a base de cálculo da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003306-06.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003306-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA



: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : VAGNER LAUREANO incapaz  
ADVOGADO : MARCIO APARECIDO PASCOTTO  
REPRESENTANTE : MARIA DAS GRACAS SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP  
No. ORIG. : 08.00.03121-3 1 Vr RANCHARIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação de rito ordinário, objetivando o restabelecimento de pensão por morte, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 78).

Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que não há prova inequívoca da invalidez do agravado, e que houve emancipação deste, antes de completar 21 anos, em razão de existência de relação de emprego que lhe possibilitou independência financeira, recebendo, ainda, auxílio-doença desde 22.05.2008. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

O autor ajuizou ação visando o restabelecimento de pensão por morte, recebida em decorrência do óbito de seu genitor em 07.11.1998, e cessada em 19.08.2008, quando completou 21 anos.

Aduz que sofreu acidente automobilístico que o deixou incapaz, em 06.05.2008, antes de completar o requisito etário, fazendo jus à prorrogação do benefício.

A pensão por morte, conforme o disposto no *caput* do artigo 74, da Lei nº 8.213/91, "*será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não*", que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*".

Assim, os filhos menores de 21 (vinte e um) anos, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus, pois, à pensão por morte; todavia, cessa-lhes o direito, perdendo a condição de dependentes, ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, salvo, por óbvio, em caso de invalidez.

Para comprovar suas alegações, juntou documentos atestando que sofreu acidente automobilístico, com traumatismo intracraniano e coma prolongado (CID S06.7). Relatório médico datado de 26.11.2008 (fls. 47), atestou que o autor apresentava "*tetraparesia/afasia*", estando impossibilitado para o exercício de atividades laborativas e/ou atos da vida civil. Já relatório médico mais recente (fls. 31), de 24.07.2009, apontou sequela de hemiparesia à direita, permanecendo a incapacidade para o exercício de atividade laborativa.

Dados extraídos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, atestam que o benefício de auxílio-doença permanece ativo.

De certa forma, não há comprovação, por ora, de que o autor tornou-se inválido, ainda que o próprio INSS reconheça incapacidade laborativa temporária, o que só pode ser aferido por perícia médica judicial.

Não há que se desconsiderar, no mais, as alegações da autarquia previdenciária de que o agravado possui economia própria, mantendo vínculos empregatícios desde 2005, quando contava 17 anos.

Ainda que possível à cumulação dos benefícios e, "*embora o parágrafo 4, do artigo 16 (da Lei 8.213/91) estabeleça uma presunção para os dependentes da classe prioritária, como ele já possui renda, nesse caso específico, entendemos que a necessidade de receber mais um benefício previdenciário deve ser demonstrada pelo beneficiário*" (Daniel Machado da Rocha e outro, *Comentários a lei de Benefícios da Previdência Social*, Livraria do Advogado Editora, 7 edição, p.99).

Enfim, dessa análise inicial das razões invocadas pelo agravante e dos documentos que instruem o recurso, não há, ao menos por ora, como conceder a medida pretendida, mostrando-se prudente reformar a decisão agravada.

Dito isso, defiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 23 de março de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004096-87.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.004096-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ALINE SANDRA ROSUMEK BARRETO  
ADVOGADO : LUIZ MIGUEL MANFREDINI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPETININGA SP  
No. ORIG. : 09.00.00240-0 1 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Itapetininga/SP que, nos autos do processo nº 2.400/09, deferiu o pedido de tutela antecipada, determinando o restabelecimento do benefício de pensão por morte à agravada - universitária maior de 21 anos -, até o julgamento do feito.

Dispõe o art. 16 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:  
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido." (grifos meus)*

De outro lado, o art. 77 da Lei de Benefícios é claro ao dispor que:

*"Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.*

...

*§2º. A parte individual da pensão extingue-se:*

...

*II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido." (grifos meus)*

Assim, ao completar 21 anos, cessou a condição necessária para a permanência da agravada como beneficiária da pensão por morte, não havendo regra excepcionadora na hipótese de o filho não ter concluído os seus estudos. Aliás, a única exceção prevista contempla os inválidos que, por óbvio, encontram-se em situação absolutamente oposta à da recorrida, suficientemente apta para a sua própria manutenção, capacidade essa que se mostra indubitável até pelo fato de estar matriculada em curso de nível superior, condição a que poucos brasileiros, lastimavelmente, logram atingir...

Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme acórdãos abaixo transcritos, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE. FILHO. ESTUDANTE DE CURSO UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE.*

*I - O pagamento de pensão por morte a filho de segurado deve restringir-se até os 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválido, nos termos dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, ambos da Lei nº 8.213/91.*

*II - Não há amparo legal para se prorrogar a manutenção do benefício a filho estudante de curso universitário até os 24 (vinte e quatro) anos de idade. Precedente.*

*Recurso provido".*

(REsp nº 638.589/SC, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 03/11/05, v.u., DJ 12/12/05)

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. IDADE LIMITE. 21 ANOS. ESTUDANTE. CURSO UNIVERSITÁRIO.*

*A pensão pela morte do pai será devida até o limite de vinte e um anos de idade, salvo se inválido, não se podendo estender até os 24 anos para os estudantes universitários, pois não há amparo legal para tanto.*

*Recurso provido".*

(REsp nº 639.487/RS, Rel. Min. José Arnaldo, Quinta Turma, j. 11/10/05, p.m., DJ 01/02/06)

No mesmo sentido: REsp nº 499.849/RS, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 12/09/2006; REsp nº 744.239/PB, Relator Min. Felix Fischer, DJ 23/08/2006; REsp nº 612.974/ES, Relatora Min. Laurita Vaz, DJ 07/06/2006; REsp nº 801.959/RJ, Relator Min. Gilson Dipp, DJ 31/03/2006; REsp nº 768.174/RS, Relator Min. Nilson Naves, DJ 28/03/2006; REsp nº 811.699/RS, Relator Min. Felix Fischer, DJ 03/03/2006; REsp nº 691.094/CE, Relator Min. Nilson Naves, DJ 21/02/2006.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004791-41.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.004791-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : AGUINALDO LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : LUCIANA VENDRAME (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP  
No. ORIG. : 08.00.00226-7 2 Vr JAGUARIUNA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 49, que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado.

Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

Cumpre esclarecer, inicialmente, que o ora recorrido recebeu auxílio-doença no período de 01/04/2004 a 20/03/2008, sendo que, em 18/07/2008, pleiteou administrativamente a prorrogação do benefício que recebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Compulsando os autos, verifico que, embora o agravado, nascido em 19/04/1959, afirme ser portador de transtornos do disco cervical com radiculopatia e dor crônica, os atestados médicos juntado não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual (fls. 45/46).

Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Conquanto o caráter alimentar não constitua óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

Posto isso, defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, determinando a cassação da antecipação de tutela concedida em primeiro grau.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006446-48.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.006446-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSE PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : GUILHERME RICO SALGUEIRO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP

No. ORIG. : 10.00.00005-1 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 60/61, que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor do ora recorrido.

Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que, em 17/11/2009 e em 15/12/2009, o ora recorrido pleiteou administrativamente a prorrogação do benefício que recebia, momentos em que lhe foram negadas tais pretensões, uma vez que as perícias médicas realizadas concluíram pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Compulsando os autos, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que o ora agravado, nascido em 29/08/1961, é portador de cardiopatia isquêmica, com grande diminuição da função do ventrículo esquerdo, inclusive aneurisma apical no local do infarto sofrido em 2006, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitado de trabalhar, nos termos dos exames e do atestado médico produzido no Hospital Municipal de Indaiatuba, a fls. 44/55.

Vale destacar, que o recorrido esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 24/04/2006 a 17/02/2007 e de 11/11/2009 a 17/11/2009, todavia o atestado produzido em 27/10/2009, indica que apesar de cessado o benefício sua incapacidade laborativa continuou a existir.

Além disso, consta dos autos, declaração do empregador do ora recorrido, dando conta de que em razão de seus problemas de saúde não possui condições de continuar exercendo suas atividades laborativas, não havendo como reaproveitá-lo em serviço compatível.

Verifico, contudo, em consulta ao sistema Dataprev da Previdência Social, parte integrante desta decisão, que o ora agravado exerceu atividade remunerada até janeiro/2010.

Desta forma, a tutela antecipada é para determinar o restabelecimento do auxílio-doença, a partir de janeiro de 2010, quando encerrou sua atividade laborativa.

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

Posto isso, defiro em parte o pedido de efeito suspensivo ao recurso, a fim de que seja restabelecido o auxílio-doença em favor do ora agravado, a partir de janeiro de 2010.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006672-53.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.006672-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : NEIDE SOARES DA CUNHA MARCONDES

ADVOGADO : HELIO BORGES DE OLIVEIRA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRACAIA SP

No. ORIG. : 09.00.00085-7 2 Vr PIRACAIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 71, que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado, sob pena de multa diária de R\$ 100,00.

Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que o ora recorrido recebeu auxílio-doença no período de 07/04/2006 a 31/08/2008, sendo que em 19/09/2008 pleiteou administrativamente a prorrogação do benefício que recebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Compulsando os autos, verifico que, embora a agravada, costureira, nascida em 20/01/1956, afirme ser portadora de tendinopatia do ombro esquerdo e sinais degenerativos em articulação acrômio-clavicular, submetida a tratamento fisioterápico, os atestados médicos juntados não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual (fls. 42/69).

Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Conquanto o caráter alimentar não constitua óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per se*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada.

Posto isso, defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, determinando a cassação da antecipação de tutela concedida em primeiro grau.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007223-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007223-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : EXPEDITO ALVES DA SILVA

ADVOGADO : DIMAS BOCCHI

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP

No. ORIG. : 10.00.00710-4 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 59/60, que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado.

Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que o ora recorrido recebeu auxílio-doença nos períodos de 05/10/2007 a 30/04/2009 e de 13/07/2009 a 16/01/2010, sendo que em 22/02/2010 pleiteou administrativamente a prorrogação do benefício que recebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Compulsando os autos, verifico que, embora o agravado, nascido em 08/08/1975, afirme ser portador de abaulamento discal lombar, apresentado dor de forte intensidade, com irradiação para os membros inferiores, principalmente do lado direito, com perda da força motora, os atestados médicos juntados não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual (fls. 25/35, 42, 48, 52, 54 e 58).

Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Conquanto o caráter alimentar não constitua óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

Posto isso, defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, determinando a cassação da antecipação de tutela concedida em primeiro grau.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 09 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009474-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009474-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LUZIA BRAMBILA DA COSTA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP

No. ORIG. : 10.00.00023-9 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento objetivando a concessão de benefício assistencial à pessoa idosa, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 42).

Sustenta, o agravante, que estão ausentes os pressupostos necessários para a antecipação da tutela. Alega que a miserabilidade não está comprovada, ressaltando a impossibilidade de aplicação analógica do § único, artigo 34, da Lei n.º 10.741/2003 - Estatuto do Idoso, sendo vedado ao Poder Judiciário estender a aplicação do benefício assistencial a situações não previstas em lei. Aduz risco de irreversibilidade do provimento. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada ou incapacidade laborativa e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família, conforme o disposto no artigo 20 da Lei n.º 8.742/93.

A autora é pessoa idosa (77 anos) e alega não ter renda própria. Sustenta que compõe, com o marido (78 anos), núcleo familiar de duas (02) pessoas. Diz que, além da idade avançada, tem problemas de saúde, necessitando regularmente de medicamentos e contando apenas com a renda familiar de um salário mínimo, advindos da aposentadoria recebida por seu esposo.

Apesar de o artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, estabelecer que o benefício de prestação continuada, concedido a qualquer membro da família, não será computado no cálculo da renda *per capita* para fins de nova concessão deste benefício, devendo ser estendido às hipóteses em que a renda familiar é constituída exclusivamente por benefício previdenciário, impossível conceder o benefício à autora sem se constatar a real situação sócio-econômica da família, ou seja, número efetivo de membros, eventual renda suplementar, auxílio de terceiros, despesas regulares, condições da habitação, etc.

Além disso, embora tenha apresentado documentos referentes aos gastos com medicamentos, gás e energia elétrica, estes são, por ora, insuficientes para a comprovação do estado de miserabilidade e a necessidade de concessão do benefício pleiteado.

Enfim, dessa análise inicial das razões invocadas e dos documentos que instruem o recurso, não há, ao menos por ora, como conceder o benefício pleiteado, mostrando-se prudente a reforma da decisão agravada, sem prejuízo de nova análise, pelo juízo *a quo*, após a juntada de estudo social.

Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010065-83.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010065-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : IVANDA MARTINS DOS SANTOS

ADVOGADO : EMMANOELA AUGUSTO DALFRÉ

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 09.00.00326-3 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para concessão de auxílio-doença à autora (fls. 57/59).

Sustenta, a agravante, a presença dos requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos médicos juntados comprovam sua incapacidade laborativa. Ressalta o caráter alimentar do benefício perseguido. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A autora pleiteou a concessão administrativa do auxílio-doença em 31.07.2008 e 13.07.2009 (fls. 49/50), indeferidos por ausência de incapacidade laborativa.

Para comprovar suas alegações, juntou exames e relatórios atestando ser portadora de lupus eritematoso disseminado, com fratura consolidada de costela esquerda (fls. 52/56). Relatório médico emitido pela Universidade de Campinas (UNICAMP), em 14.09.2009 (fls. 54), atestou: "*paciente acompanhada no ambulatório de Nefrologia do HC-Unicamp, com diagnóstico de Lúpus Eritematoso Sistêmico em atividade, com Artrite, Leucopenia, Fan +, Rash Malar e Nefrite, em uso de Ciclosporina e Prednisora e efeitos colaterais secundários ao uso de corticoterapia de longa data. Atualmente, apresenta leucopenia e plaquetopenia*".

Assim, em que pese a presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, neste particular, a perícia realizada pela autarquia, existe documentação suficiente a apontar a necessidade de afastamento do trabalho.

Dito isso, concedo a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a concessão do auxílio-doença, sem prejuízo de nova análise pelo juízo *a quo*, acerca da incapacidade, após realização da perícia.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010455-53.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010455-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : NATALIA CARIATI GUIDO incapaz  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
REPRESENTANTE : SIRLENE CARIATI GUIDO  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASA BRANCA SP  
No. ORIG. : 09.00.00146-1 2 Vr CASA BRANCA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em processo de conhecimento, visando à concessão de benefício assistencial a deficiente, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 100/101).

Sustenta, o agravante, preliminarmente, litispendência com o processo de n.1130/2009, da 2ª Vara da comarca de Casa Branca. No mérito, aduz ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pois não comprovada a incapacidade para vida independente e para o trabalho e ausência de miserabilidade. Alega, por fim, risco de irreversibilidade do provimento. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

A preliminar de litispendência não deve ser apreciada em grau de recurso, pois ainda não analisada pelo juízo *a quo*, especialmente porque os dois feitos encontram-se em andamento no mesmo juízo, a 2ª Vara da comarca de Casa Branca, conforme documento de fls. 116, de forma que não conheço da preliminar de litispendência.

É certo que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância. Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados.

A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Conquanto do ponto de vista objetivo se possa dizer irreparável ou de difícil reparação o dano, em face da natureza alimentar do benefício perseguido, na medida em que nem sempre a recomposição pecuniária tardia será eficiente para anular prejuízos à saúde, senão à vida, no caso em exame, não restou comprovada a existência dos requisitos autorizadores da medida.

A autora, nascida em 21.12.1995, alegou incapacidade em decorrência de neoplasia maligna de rim direito. Para comprovar suas alegações, juntou exames e relatórios médicos atestando acompanhamento médico no Hospital do Câncer de Barretos (fls. 53/65 e 83/91), permanecendo em tratamento medicamentoso. Contudo, referidos documentos são insuficientes para comprovar deficiência que a incapacite. É preciso saber a extensão dos males, o que somente com a realização de perícia médica judicial restará esclarecido.

Destaco que o benefício foi indeferido administrativamente, em 09.2009, por não se enquadrar, a autora, no conceito de deficiente do artigo 20, §2º, da Lei 8.732/93, concluindo: "*requerente em tratamento por carcinoma renal direito, em seguimento ambulatorial. Frequentando escola regularmente. Em uso de medicação injetável em dias alternados*". Vale destacar que o amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. E, *in casu*, não restou demonstrado tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo.

Enfim, dessa análise inicial das razões invocadas pelo agravante e dos documentos que instruem o recurso, não há, ao menos por ora, como conceder o benefício pleiteado, mostrando-se prudente a reforma da decisão agravada, sem prejuízo de nova análise, pelo juízo *a quo*, com a vinda de novos elementos no feito de origem.

Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010500-57.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.010500-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : MARIA VALENTIM DA SILVA  
ADVOGADO : ADEMAR REZENDE GARCIA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASSILANDIA MS  
No. ORIG. : 09.00.01863-6 1 Vr CASSILANDIA/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, deixou de receber recurso de apelação interposto pela parte autora, sob o fundamento de conformidade da decisão com súmulas do STJ e STF, nos termos do artigo 518, §1º, do Código de Processo Civil (fls. 16).

Decido.

A agravante ajuizou demanda com objetivo de obter aposentadoria por idade, na qualidade de trabalhadora rural. O feito foi extinto sem julgamento do mérito, nos seguintes termos: "*O (a,s) componente (s) do pólo ativo, intimado (a,s), emendar a inicial, quedou (daram)-se inerte(s), não promovendo os atos que lhe(s) competia(m)*", ou seja, comprovação de prévio requerimento administrativo. "*Extingue-se, portanto, nos termos do art. 284, §1º, e Art. 267, I e VI, do Código de Processo Civil, indefere-se a inicial, extinguindo-se o processo sem julgamento de mérito*". Interposta apelação (fls. 35/40), o magistrado não a recebeu, nos termos do artigo 518, §1º, do Código do Processo Civil, por estar em "*conformidade com súmulas do STJ e STF*", em decisão ora agravada.

A Lei nº 11.276, de 07/02/06 (em vigor a partir de 10/05/06), modificou o art. 518, do CPC, adotando em seu parágrafo 1º, a chamada súmula impeditiva de recurso, in verbis:

"Art: 518

.....  
§ 1º. O juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal".

É certo que o legislador, ao introduzir referido dispositivo no ordenamento jurídico, almejou atingir princípios constitucionais de celeridade e economia processual, afastando das instâncias superiores numerosos feitos em que as razões estejam pacificamente refutadas pela jurisprudência. Trata-se "*de uma adequação salutar que contribuirá para a redução do número excessivo de impugnações sem possibilidades de êxito*" (Exposição de motivos proferido pelo Ministro da Justiça, Márcio Thomaz Bastos, quando enviado o Projeto de Lei do Executivo ao Congresso Nacional). Contudo, a utilização do mecanismo deve ser criterioso e devidamente fundamentada, de modo a não desviar do permissivo legal, o que incorre *in casu*.

A decisão agravada carece, absolutamente, de fundamentação, limitando-se à genérica e abstrata fórmula: "*sentença recorrida em conformidade com súmulas do STJ e STF*", sem indicá-las concretamente. O mesmo acontece com a sentença. Desta forma, a decisão agravada deve ser reformada, sob pena de se violar garantia constitucional de acesso à justiça pelo cidadão.

Dito isso, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o recebimento do recurso de apelação interposto pela autora.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010524-85.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010524-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : TARCISIO TROVO  
ADVOGADO : RICARDO APARECIDO BUENO GODOY  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO CLARO SP  
No. ORIG. : 97.00.00103-7 1 Vr RIO CLARO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, indeferiu pedido de assistência judiciária feita pelo autor, fundamentando que, "*quando formulado no curso da ação, exige comprovação, o que não ocorreu*", determinando o recolhimento de preparo de apelação (fls. 48).

Sustenta, o agravante, que não possui condições de arcar com as custas processuais. Requer a reforma da decisão agravada para que lhe seja deferido o benefício da justiça gratuita.

Decido.

Dispõe o artigo 4º da Lei nº 1.060/50:

*"A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.*

*§1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."*

Com o advento da Constituição da República, em 1988, o aludido diploma legal foi por ela recepcionado, bem como foi instituída a assistência jurídica integral e gratuita, no artigo 5º, inciso LXXIV, aos que comprovem insuficiência de recursos.

O espírito da norma constitucional vigente reside na facilitação do acesso de todos à justiça, assim como na efetivação de outros princípios constitucionais, tais como igualdade, devido processo legal, ampla defesa e contraditório. Sem a assistência jurídica integral e gratuita aos hipossuficientes, não haveria como aplicar imparcialmente a justiça.

Sobre o assunto, já se pronunciou o Egrégio Supremo Tribunal Federal:

*"A simples afirmação de incapacidade financeira feita pelo próprio interessado basta para viabilizar-lhe o acesso ao benefício da assistência judiciária (Lei nº 1.060/50, art. 4º, § 1º, com redação dada pela Lei nº 7.510/86). Cumpre assinalar, por necessário, tal como já acentuaram ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE nº 204.458/PR, Rel. Min. Ilmar Galvão - RE 205.746/RS - Rel. Min. Carlos Velloso - v.g.), que a norma inscrita no art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição, não derogou a regra consubstanciada no art. 4º da Lei nº 1.060/50, com redação que lhe deu a Lei nº 7.510/86, subsistindo íntegra, em conseqüência, a possibilidade de a parte necessitada - pela simples afirmação pessoal de sua insuficiente condição financeira - beneficiar-se, desde logo, do direito à assistência judiciária". (gn)*

Desse modo, para a parte obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a simples afirmação de sua pobreza, ainda que feita na própria petição inicial, dispensando-se a declaração realizada em documento separado, caso não impugnada pela parte contrária.

Para elidir essa presunção, que é *juris tantum*, mister a existência de prova em contrário, a qual deve ser cabal, no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família. Por oportuno, cumpre transcrever a seguinte jurisprudência:

**"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO.**

*Presentes os requisitos autorizadores, o Superior Tribunal de Justiça tem concedido medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial.*

*Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo. Inexistindo recurso da decisão concessiva da liminar, ocorre a preclusão, restando definitivamente decidido que estão presentes os requisitos da aparência do bom direito e do perigo na demora.*

*Medida cautelar procedente." (gn)*

(STJ; MC 2822; Relator: GARCIA VIEIRA; DJ: 05/03/2001, p. 130)

Dito isso, não havendo elementos que contradigam a afirmação de pobreza e sendo possível a concessão da assistência judiciária gratuita a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, dou provimento ao agravo de instrumento, em face do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para possibilitar ao agravante gozar do benefício pleiteado.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010528-25.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010528-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : MERCEDES DE JESUS ALMEIDA VIDAL  
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS  
AGRAVADO : CRISTIAN RAFAEL DE ALMEIDA VIDAL  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP

No. ORIG. : 10.00.00016-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de interdição, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 24).

Sustenta, a agravante, que a decisão agravada afronta o disposto no artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal e na Lei n.º 1060/50. Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

*In casu*, a autora ingressou, em juízo estadual, com pedido de interdição de seu filho, Cristian Rafael, para que "tão logo seja reconhecida a sua incapacidade, nomeando-lhe um Curador, este se incumbirá de promover a competente Ação Judicial em face do INSS, visando a obtenção do benefício previdenciário cabível".

Claro, pois, que a matéria deduzida na demanda proposta não é de competência da Justiça Federal. Ressalta-se que, ainda que com o processo de interdição vise atingir objetivo para futuro ingresso de ação para obtenção de benefício previdenciário, a interposição de recurso de decisões de referidos autos é de competência da Justiça Estadual.

Destarte, tratando-se de matéria de ordem pública, *ex officio*, declaro a incompetência absoluta do juízo, e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010730-02.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010730-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : MARLI PIOVESAN

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOCOCA SP

No. ORIG. : 07.00.00182-9 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, declarou o recurso de apelação deserto, por ausência de comprovação do recolhimento do preparo (fls. 50).

Sustenta, a agravante, que, revogada a gratuidade da justiça na sentença, o recurso de apelação interposto deve ser recebido no duplo efeito (devolutivo e suspensivo), dispensando-se a determinação de recolhimento de custas. Requer a reforma da decisão.

Decido.

Conforme se verifica nos autos, a agravante ajuizou demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

O juízo *a quo* extinguiu o feito sem julgamento de mérito, revogando os benefícios da assistência judiciária gratuita, condenando-a em litigância de má-fé.

Ao hipossuficiente deve ser assegurado o acesso à justiça, até mesmo para possibilitar-lhe a revisão de ato jurisdicional, sob pena de cerceamento de defesa.

Dispõe o artigo 4º da Lei nº 1.060/50:

*"A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.*

*§1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."*

Com efeito, milita em favor da autora a declaração de pobreza por ela prestada (fls. 20), que gera presunção de veracidade.

Com o advento da Constituição da República, em 1988, o aludido diploma legal foi por ela recepcionado, garantindo-se a assistência jurídica integral e gratuita, no artigo 5º, inciso LXXIV, aos que comprovem insuficiência de recursos.

O espírito da norma constitucional vigente reside na facilitação do acesso de todos à Justiça, assim como na efetivação de outros princípios constitucionais, tais como igualdade, devido processo legal, ampla defesa e contraditório. Sem a assistência jurídica integral e gratuita aos hipossuficientes, não haveria como aplicar imparcialmente a Justiça.

Sobre o assunto, já se pronunciou o Egrégio Supremo Tribunal Federal:

*"A simples afirmação de incapacidade financeira feita pelo próprio interessado basta para viabilizar-lhe o acesso ao benefício da assistência judiciária (Lei nº 1.060/50, art. 4º, § 1º, com redação dada pela Lei nº 7.510/86). Cumpre assinalar, por necessário, tal como já acentuaram ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE nº 204.458/PR, Rel. Min. Ilmar Galvão - RE 205.746/RS - Rel. Min. Carlos Velloso - v.g.), que a norma inscrita no art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição, não derogou a regra consubstanciada no art. 4º da Lei nº 1.060/50, com redação que lhe deu a Lei nº 7.510/86, subsistindo íntegra, em consequência, a possibilidade de a parte necessitada - pela simples afirmação pessoal de sua insuficiente condição financeira - beneficiar-se, desde logo, do direito à assistência judiciária". (gn)*

Para elidir essa presunção, que é *juris tantum*, mister a existência de prova em contrário, a qual deve ser cabal, no sentido de que pode a autora prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.

Por oportuno, cumpre transcrever a seguinte jurisprudência:

**"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO.**

*Presentes os requisitos autorizadores, o Superior Tribunal de Justiça tem concedido medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial.*

*Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo. Inexistindo recurso da decisão concessiva da liminar, ocorre a preclusão, restando definitivamente decidido que estão presentes os requisitos da aparência do bom direito e do perigo na demora.*

*Medida cautelar procedente." (gn)*

(STJ; MC 2822; Relator: GARCIA VIEIRA; DJ: 05/03/2001, p. 130)

Havendo, no entanto, indícios de que a parte não é pobre, pode o juiz, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, exigir que faça prova de sua situação financeira. Mas não deve fazê-lo de modo generalizado, sem apoio em indícios constantes dos autos, como parece ter ocorrido *"in casu"*, sem que se apresentassem justificativas para a suspeita de inverdade.

Dito isso, não havendo elementos que contradigam a afirmação de pobreza e sendo possível a concessão da assistência judiciária gratuita a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, dou provimento ao agravo de instrumento, para possibilitar ao agravante interpor o recurso de apelação sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, afastando a necessidade de preparo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010926-69.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010926-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : MARCOS FERREIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP

No. ORIG. : 10.00.00143-9 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento objetivando a concessão de benefício assistencial, determinou a comprovação, no prazo de 60 (sessenta dias), do prévio requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito sem julgamento do mérito (fls. 24/26).

Requer, o agravante, a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.**

*1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.*

*2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.*

*3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."*

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Dito isso, em face do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito, sem a comprovação de prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011454-06.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.011454-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : CIBELE CRISTINA FERREIRA ANTUNES

ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP

No. ORIG. : 10.00.00006-9 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, determinou a comprovação do prévio requerimento administrativo.

Requer, a agravante, a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

**Decido.**

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.**

*1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.*

*2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.*

*3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."*

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Dito isso, em face do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito, sem a comprovação de prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de maio de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012320-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012320-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : ADELINO CELESTINO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALVARO AUGUSTO RODRIGUES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP  
No. ORIG. : 10.00.00011-0 1 Vr ITAI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, determinou a comprovação, no prazo de 60 (sessenta dias), do prévio requerimento administrativo.

Requer, o agravante, a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.*

*1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.*

*2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.*

*3 - Apelação parcial provida. Sentença monocrática anulada."*

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito, sem a comprovação de prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000240-91.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.000240-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAURA ANTONIO CARDOSO

ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES

No. ORIG. : 09.00.00111-9 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 14) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido no valor de um salário mínimo a partir da citação, "*observada eventual prescrição quinquenal*" (fls. 41), devendo as prestações em atraso ser corrigidas monetariamente nos termos da Lei nº 8.213/91 e das Súmulas nº 8 do TRF da 3ª Região e nº 148 do C. STJ e acrescidas de juros de 1% ao mês a partir da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Isentou a autarquia do pagamento das custas e despesas processuais. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Por derradeiro, insurge-se contra a antecipação dos efeitos da tutela.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada a fls. 66/67, sendo que apenas a autarquia manifestou-se a fls. 70/71.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (1º/4/09), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 7 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 58 (cinquenta e oito) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*  
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

*In casu*, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 14/10/69 (fls. 8), constando a qualificação de lavrador de seu marido.



No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada a fls. 67, verifiquei que o cônjuge da demandante possui registro de atividade urbana no período de 21/6/93 a 7/2/95 (CBO: 95.932- "Servente de Obras").

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastando, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastando à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, revogando a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000373-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000373-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : LEONILDA BELOTO SURGE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00186-0 2 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia o pagamento das parcelas devidas a partir da data do ajuizamento da ação.

Foram deferidos à parte autora (fls. 30) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa. "*Sendo beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta do pagamento das verbas da sucumbência, enquanto perdurar o estado de pobreza, observada a prescrição quinquenal, na forma da lei 1060/50*" (fls. 109)

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 111/125), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 135/140, a D. Representante do *Parquet* Federal Dr<sup>a</sup>. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)"*

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

*In casu*, despidiendia qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 65 (sessenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO**

*PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."*

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar *per capita* mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, mesmo que se valesse desse critério restritivo, ainda assim permaneceria a parte autora com direito ao benefício.

Isso porque, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.**

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal *per capita*.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC n° 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

O estudo social acostado a fls. 79/80 revela que a autora mora com o marido, Sr. Antônio Surge, de 69 anos, o qual é aposentado e recebe o valor de R\$ 380,00 (um salário mínimo à época) por mês. Residem em imóvel próprio composto por uma sala, dois dormitórios, uma cozinha, um banheiro e uma lavanderia, com móveis em boas condições. Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta E. Corte:

Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. **BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA**. ARTS. 20 E 21 DA LEI 8.742/93, ALTERADA PELA LEI 9.720/98. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. **TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÓPRIO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, PORÉM IMPROVIDO.**"

(STJ, REsp n° 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06, grifos meus).

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART 203 , V, DA CF /88 - PESSOA IDOSA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Demonstrado que a parte autora é idosa, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).

- **Na ausência de requerimento administrativo, o benefício há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.**

- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas n° 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n° 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

- Deve ser retirado o termo final de incidência dos juros de mora fixado na r. sentença, pois o tema será oportunamente tratado quando da execução do julgado, ocasião em que se verificará o cumprimento dos prazos previstos no artigo 100, § 1° da Constituição Federal, dispositivo que norteará aquela fase processual.

- Os juros de mora devem incidir à razão de 6% (seis por cento) ao ano, incidente da citação até 11 de janeiro de 2003, a partir de quando dar-se-ão na forma prevista no artigo 406 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. A citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a citação, de forma decrescente, mês a mês.

- Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ.

- As custas não são devidas, tendo em vista que a Autarquia é isenta de seu pagamento.

- Remessa oficial parcialmente provida.

- Apelação parcialmente provida."

(AC n.º 2005.03.99.049029-0, TRF-3ª Região, Sétima Turma, Relatora Des. Fed. Eva Regina, v.u., j. 26/1/09, DJ 18/2/09, grifos meus)

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei n° 8.742/93.

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento n° 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC e da Súmula n° 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da data da citação, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício assistencial, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 21/1/05.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de abril de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000798-63.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.000798-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : DIVA JACHYNTO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00854-7 1 Vr BONITO/MS

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

- Depoimentos testemunhais.

- A sentença julgou improcedente o pedido.

- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de criador (fls. 08); e escritura de imóvel rural, em nome do marido, qualificado como pecuarista (fls. 15-18).
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u, DJe 09.12.08.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº

2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

- De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data do requerimento administrativo (28.04.03), constante da Carta de Indeferimento (fls. 19). O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*  
(...)"

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.



- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar do requerimento administrativo, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a Diva Jachynto de Oliveira, para determinar a implantação de aposentadoria por idade (rural), com DIB em 28.04.03 (data do requerimento administrativo), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001677-70.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.001677-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
                   : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 APELADO : ODILA BARDELLA VERONEZE (= ou > de 60 anos)  
 ADVOGADO : MARTA CRISTINA BARBEIRO  
 No. ORIG. : 08.00.00163-3 2 Vr OLIMPIA/SP  
 DECISÃO

Vistos, etc.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
  - Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
  - Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
  - No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
  - Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u., Dje 09.12.08.
  - Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão do cônjuge declarada à época foi a de lavrador e CTPS do marido da autora, com contratos de trabalhos rurais, em períodos de 12.07.82 a 14.03.83, de 11.07.83 a 31.12.83, de 02.01.84 a 15.02.84, de 05.06.84 a 11.12.84, de 17.06.85 a 18.01.86, de 08.07.86 a 25.04.87, de 07.05.87 a 26.03.88, de 09.01.89 a 08.04.89, de 24.07.89 a 24.03.90, de 09.07.90 a 26.01.91 e de 28.01.91 a 16.02.91.
  - Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
  - Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
  - A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
  - Ressalte-se que, conquanto o marido da parte autora tenha exercido, no período de 31.05.91 a 04.01.92, de 29.04.92 a 12.07.92, de 06.06.92 a 07.02.93 e de 07.03.94 a 17.04.94, atividades que não envolvem a lida direta com a terra, a legislação aplicável à espécie é clara quanto à desnecessidade de períodos ininterruptos de labor no campo (artigo 143, Lei n.º 8213/91), a significar que esporádicos períodos de trabalhos ou outros eventuais intervalos de desemprego não descaracterizam a extensão da qualidade de trabalhador rural à esposa e, via de conseqüência, não obstam a concessão do benefício pleiteado.
- Nesse sentido a melhor jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I - Faz jus à aposentadoria por idade aquele que comprovar o preenchimento de todos os requisitos legais necessários à sua concessão.*

II - Nos termos do artigo 143, da Lei nº 8.213/91, ao trabalhador rural é garantido, por quinze anos contados a partir da data da vigência dessa lei, o direito à aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, mediante a comprovação do efetivo exercício, ainda que descontínuo, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em números idênticos à carência do benefício requerido.

III - É de se reconhecer como efetivo exercício da atividade rural aquela comprovada mediante início razoável de prova material corroborado por robusta prova testemunhal.

IV - O artigo 106 da Lei 8.213/91 não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício de atividade rural.

V - Não há que falar em exigência de contribuição para o reconhecimento do direito do autor ao benefício ora pleiteado, ex vi do art. 143 da Lei 8213/91.

VI - Entende esta Colenda Turma que nas ações de natureza previdenciária deve a verba honorária ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

VII - Recursos do INSS, agravo retido e oficial improvidos. Provido o recurso adesivo do autor.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200003990027531/SP, j. 03.09.2002, rel. Juíza Marianina Galante, v.u., DJU de 07.11.2002, p. 326)"

- Ademais, o fato de seu esposo ter contribuído *sponte propria* nos períodos de março de 1992 a julho de 1994, de setembro de 1994 a julho de 1995, de agosto de 1995 a fevereiro de 1996 e de setembro de 1996 a dezembro de 1996, igualmente não obstam a concessão do benefício. Não há referência, na documentação de fls. 53-56, sobre qual a profissão desempenhada pela proponente. A ausência desse dado não permite concluir tenha laborado como urbano, à vista do conjunto probatório produzido, claro no sentido de que sempre foi rural.

- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.

- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade, com o pagamento do benefício pelo INSS.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** à parte autora ODILA BARDELLA VERONEZE, para determinar a implantação de aposentadoria por idade (rural), com DIB em 09.01.09 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo mensal. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003620-25.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.003620-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
 APELANTE : RONALDO CELESTINO FONSECA  
 ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM  
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN  
                   : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 APELADO : OS MESMOS  
 REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDINOPOLIS SP  
 No. ORIG. : 07.00.00155-0 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos da ação objetivando a concessão de benefício acidentário.

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."* (grifos meus)

*"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."* (grifos meus)

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 17 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004539-14.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.004539-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO SALVADOR DESTIDO

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

No. ORIG. : 08.00.00116-6 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 14.11.2008 (fls. 25).

A r. sentença, de fls. 52/53 (proferida em 31.08.2009), julgou procedente e determinou ao INSS a implantação do benefício de aposentadoria rural ao autor, devida desde a citação, corrigida monetariamente e acrescida de juros de mora de 1% ao mês. Isentou de custas. Arcará com os honorários no valor de 10% sobre o valor da causa.

Inconformada apela a Autarquia, com dois recursos, um protocolado em 23.09.2009 (fls. 60/76) e o outro em 18.09.2009 (fls. 77/93) sustentando, em síntese, a ausência de prova material, não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração do termo inicial do benefício, juros, correção monetária, honorária, isenção de custas e aplicação da prescrição quinquenal, enfatiza que os cálculos de liquidação devem ser realizados em momento próprio.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Tendo em vista que foram apresentados dois recursos em datas distintas, recebo o apelo protocolado em 18.09.2009, de fls. 77/93.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 05/17, dos quais destaco:

- RG (nascimento em 15.09.1948);
- CTPS, em nome do autor, com registros, de forma descontínua, de 01.01.1978 a 13.07.1988, em atividade rural;
- Certidão de casamento de 27.08.1970, com averbação de separação judicial, transitada em julgado em 10.04.2001, qualificando o autor como lavrador;
- Certidões de nascimento dos filhos, datadas de 17.06.1973, 05.11.1977 e 12.12.1988;
- foto demonstrando labor campesino (fls. 17).

Em consulta ao sistema Dataprev, que faz parte integrante desta decisão, verifica-se constar, em nome do autor, vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 24.05.1989 a 01.09.1996, sem data de saída, em atividade rural e que possui cadastro como contribuinte individual de 10.2007 a 11.2007.

As testemunhas, fls. 55/56, afirmam que conhecem o autor há cerca de 30 anos. Declaram ter laborado com o autor em inúmeras propriedades.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de lavrador, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.**

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(STJ, 6ª Turma, AGRSP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal discontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo.

Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 14 (quatorze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2008, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 162 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (14.11.2008), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que o termo inicial do benefício na data da citação, não havendo parcelas vencidas anteriores aos 05 (cinco) anos do ajuizamento da demanda.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Vale ressaltar que a forma de pagamento é questão a ser discutida, após a liquidação da decisão que transitar em julgado.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, para fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença e estabelecer os critérios de incidência de correção monetária, conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 14.11.2008 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006357-98.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.006357-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ASSUNTA APARECIDA MINATEL DEVITTO

ADVOGADO : RONALDO CARLOS PAVAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00026-0 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão do cônjuge declarada à época foi a de lavrador; assentos de nascimentos de filhos, o quais ratificam a ocupação do mesmo supramencionada; matrícula de imóvel rural adquirida pela autora e seu marido em 1980; certidão de casamento de filha, a qual ratifica a ocupação do genitor como lavrador; carteira de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pirassununga.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- Cumpre ressaltar que, não obstante conste no sistema de benefícios PLENUS que o marido da parte autora percebe aposentadoria por idade (comerciário), não há nos autos, tampouco no sistema CNIS, qualquer comprovação de vínculos do cônjuge que demonstre o exercício de referida atividade urbana. Assim, *in casu*, diante da ausência de informações mais detalhadas e concretas, a mera classificação de atividade laboral constante no cadastro do Sistema PLENUS, não obsta a concessão do benefício *sub judice*

- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data do requerimento administrativo (17.12.08) constante da carta de indeferimento (fls. 16), *ex vi* do artigo 49, da Lei 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício tornou-se exigível. O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8.213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art.40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais



devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, atrelada à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

- Isso posto, **concedo a tutela específica** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da data do requerimento administrativo, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

- **CONCEDO A TUTELA ESPECÍFICA** a ASSUNTA APARECIDA MINATEL DEVITTO para determinar a implantação de aposentadoria por idade (rural), com DIB em 17.12.08 (data do requerimento administrativo - fls. 16), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006688-80.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006688-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ZULMIRA FIORAVANTE RAMOS

ADVOGADO : ALEXANDRE BULGARI PIAZZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA COELHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00001-4 2 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 03.04.2009 (fls. 19).

A r. sentença, de fls. 62/63 (proferida em 29.10.2009), julgou improcedente o pedido formulado pela autora, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/13, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 13.02.1924), indicando tratar-se de pessoa não alfabetizada;

- Certidão de casamento, em 25.02.1947, qualificando o cônjuge como lavrador;

- Certidão de óbito do esposo, em 14.07.2000, qualificando-o como aposentado;

- Certidão do Registro de Imóveis de Serra Negra - SP, de 1993 indicando que a autora é um das co-proprietárias de imóvel rural de 5 alqueires.

O INSS traz, fls. 25/30 e 53/54 consulta ao sistema DATAPREV, indicando que a autora recebe pensão por morte previdenciária, no valor de um salário mínimo mensal, como comerciário, com DIB em 14.07.2000. O esposo possui registros apenas em atividade urbana, descontinuamente, entre 01.02.1973 e 23.01.1996, como zelador de edifício. Em depoimento pessoal, fls. 39/40 a autora afirma que sempre laborou no campo, juntamente com o esposo.

As testemunhas, fls. 41/47, prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".

Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.

Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.

Confira-se:

***EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.***

*Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.*

*(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).*

***EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.***

*Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.*

*(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).*

Por conseqüência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora já contasse com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 60 meses.

Compulsando os autos verifico que a prova material é frágil, já que a certidão de casamento única prova que atesta o labor campesino do esposo, data da década de 40.

Além do que, a consulta ao sistema DATAPREV indica que o marido laborou apenas em atividade urbana, como zelador de edifício, afastando a alegada condição de rurícola.

Observo, ainda, que as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Cumpr salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.**

1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rural seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rural do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência. Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 20 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006867-14.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.006867-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSVALDO BRASILINO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ROGERIO TAKEO HASHIMOTO

No. ORIG. : 09.00.00012-8 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 17.03.2009 (fls. 34v).

A r. sentença, de fls. 60/64, proferida em 28.08.2009, julgou procedente o pedido condenando o Instituto Nacional do Seguro Social "INSS" a pagar ao autor o benefício previdenciário de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo por mês, inclusive 13º salário, devido a partir do requerimento administrativo, ou seja, desde 03.12.2008. As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, com relação à correção monetária e juros moratórios, devem ser aplicados da seguinte forma: Entre a data do requerimento administrativo e 29.06.2009 (data em que entrou em vigor a Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei 9.494/1997), as parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. No período compreendido entre a data da citação e 29/06/2009 fixou juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tribunal Nacional. A partir de 29/06/2009, deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com nova redação dada pela Lei 11.960/2009), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais. Diante da sucumbência, condenou o requerido ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10%

sobre o valor das parcelas vencidas, conforme entendimento da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, ou seja, sobre aquelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não comprovação do período de carência legalmente exigido inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

O autor interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração da honorária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/29, dos quais destaco:

- certidões de casamento (nascimento em 20.01.1947) em 13.07.1968 e de nascimento de filho em 11.12.1974, ambas qualificando o autor como lavrador,

- certidões de casamento dos filhos de 12.09.1992, 12.10.1996, ambas atestando a profissão de lavrador do requerente e 11.12.1999, indicando o autora e a esposa como lavradores;

- notas fiscais, de forma descontínua, de 15.01.1977 a 10.05.1979, todos com endereço no Córrego do Fandango - Sítio São Brás;

- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, em nome do autor, como segurado especial, formulado na via administrativa em 03.12.2008.

Em depoimento pessoal, fls. 56, declara que sempre trabalhou na roça e que sua falecida esposa também laborava no campo.

As testemunhas, fls. 57/58, conhecem o autor há muitos anos e confirmam que sempre trabalhou no campo, e que nunca exerceu outra atividade. Afirmam que a esposa também exercia função campesina.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de lavrador, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade, se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2007, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 156 (cento e cinquenta e seis) meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (03.12.2008), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A honorária foi fixada com moderação e de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, devendo prevalecer. Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao apelo da Autarquia e ao recurso adesivo do autor.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 03.12.2008 (data do requerimento administrativo). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007068-06.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.007068-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARILENE MARCOLINO

ADVOGADO : ANTONIO AMIN JORGE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00157-8 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 1º/12/06 por Marilene Marcolino em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser portadora de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 20) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em R\$400,00, "*ficando a exigência suspensa, por ser beneficiária da gratuidade judiciária, com a ressalva do artigo 12 da Lei n. 1060/50*" (fls. 89).

Inconformado, apelou a demandante (fls. 92/100), pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.

A fls. 105/106, o D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Geisa de Assis Rodrigues opinou pela "*declaração da nulidade do processo para que o Ministério Público, em primeiro grau, seja intimado a participar do feito*" (fls. 106).

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Razão assiste ao Ilustre representante do *Parquet* Federal em seu parecer de fls. 105/106.

Conforme definição extraída do texto constitucional (art. 127), "*Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.*"

As hipóteses de intervenção obrigatória do Ministério Público estão previstas no art. 82, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Compete ao Ministério Público intervir:*

*I- nas causas em que há interesses de incapazes;*

*II- nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposição de última vontade;*

*III- nas ações em que envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte." (grifei)*

Por sua vez, o art. 31, da Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993 prevê:

*"Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei."*

Inafastável, outrossim, a transcrição do art. 246 do Código de Processo Civil:

*"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir."*

Conforme se depreende da leitura dos mencionados dispositivos legais, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e Lei n.º 8.742/93, mister se faz a intimação do Ministério Público, sob pena de se fulminar o processo com nulidade absoluta.

Esclareça-se, ainda, que - como há independência do Ministério Público relativamente ao juiz - não pode o magistrado obrigá-lo a intervir no feito. Assim, o que enseja a mencionada nulidade não é a ausência de intervenção do *Parquet*, mas a falta de sua intimação. E não consta dos autos que a referida providência tenha sido tomada após a elaboração do laudo pericial, transparecendo evidente a presença do insanável vício.

Não foi diversa a posição adotada por este E. Tribunal, conforme o seguinte precedente jurisprudencial:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF ACOLHIDA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.**

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado."

(TRF-3.ª Região, Quinta Turma, AC n.º 2002.03.99.003788-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27/8/02, votação unânime, DJU 12/11/02)

Observo, por oportuno, que a intervenção do Ministério Público em segundo grau, sem que haja alegação de nulidade e não ocorrendo prejuízo, supre a ausência de manifestação do *Parquet* em primeira instância, consoante a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE CUMULADA COM PARTILHA DE BENS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL DAS PARTES. DISPENSA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. PODERES ESPECIAIS. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS. ORDEM. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE. PREJUÍZO INEXISTENTE. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO SEGUNDO GRAU. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO NO PRIMEIRO GRAU. IRREGULARIDADE SANÁVEL. ÔNUS DA PROVA. ART. 333-I, CPC. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. RECURSO DESACOLHIDO.**

I - Incorre negativa de prestação jurisdicional quando examinadas todas as questões controvertidas.

II - Intimado pessoalmente o patrono dos réus, que possuía poderes especiais inclusive para receber intimações, da designação de audiência de instrução e julgamento, incorre nulidade pela ausência de intimação pessoal da parte.

III - Não há no art. 454, § 3º, CPC, imposição para que a parte autora necessariamente apresente seu memorial em primeiro lugar. Ademais, a decretação de nulidade, no sistema processual brasileiro, deve atender à demonstração de prejuízo, o que não ocorreu, na espécie.

IV - A intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem argüir nulidade nem prejuízo, supre a falta de intervenção do *Parquet* na primeira instância, não acarretando a nulidade do processo.

V - Assentado pelas instâncias ordinárias que a autora se desincumbiu do seu ônus probandi incorre violação do art. 333-I, CPC. Entender diversamente encontra óbice no enunciado n. 7 da súmula/STJ.

(STJ, REsp. n.º 439955/AM, 4ª Turma, Relator Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 16/9/03, v.u., DJ 25/2/04, grifos meus).

**"RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO PARCIAL. NULIDADES. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. MATÉRIA DE PROVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.**

1. Não tendo o órgão colegiado examinado o recurso à luz dos dispositivos legais apontados como violados no apelo especial, e persistindo a omissão nos embargos declaratórios opostos, caberia ao Recorrente apontar, necessariamente, ofensa à regra processual do art. 535 do CPC no recurso especial. Precedentes do STJ.

2. Não há que se falar em nulidade processual pela falta de referência expressa do órgão colegiado ao recurso ex officio (reexame necessário), mormente quando a parte prejudicada com o julgamento interpõe recurso voluntário que vem a ser examinado em todos os questionamentos pelo acórdão recorrido.

3. **Conforme tem reiterado a jurisprudência do STJ, a intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem alegar nulidade nem prejuízo, supre a falta de manifestação do órgão ministerial de primeira instância, não sendo causa de nulidade do processo.**

4. Mérito - Reconhecida nas instâncias ordinárias pelo exaustivo exame das provas constantes nos autos, que o acidente de veículo teria ocorrido por culpa da empreiteira contratada pelo Estado de Roraima, decorrendo deste reconhecimento a responsabilidade do Recorrente, descabe, em sede de Recurso Especial afastar tal responsabilidade, nos termos do enunciado da Súmula 07 do STJ.

5. O entendimento jurisprudencial desta Corte é no sentido de que a prova do dano moral se satisfaz, em determinados casos, com a demonstração do fato externo que o originou e pela experiência comum. No caso específico, em que houve morte, a dor da família é presumida, sendo desnecessária fundamentação extensiva a respeito.

6. No tocante ao quantum estabelecido a título de honorários advocatícios, não é o Recurso Especial a via adequada para se proceder a revisão, por demandar reexame de matéria fática.

7. Dissídio jurisprudencial que não foi comprovado nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, parágrafos 1º e 2º do RISTJ.

8. Recurso parcialmente conhecido, mas desprovido.

(STJ, REsp. nº 204825/RR, 2ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 17/9/02, v.u., DJ 15/12/03, grifos meus).

No entanto, no presente feito, a I. Representante do *Parquet* Federal requereu, em seu parecer, a anulação da sentença "para que o Ministério Público, em primeiro grau, seja intimado a participar do feito" (fls. 106). Outrossim, ficou demonstrado o prejuízo da parte autora, uma vez que o pedido foi julgado improcedente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, de ofício, anulo a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31, da Lei nº 8.742/93, ficando prejudicada a apelação.

São Paulo, 14 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00080 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007361-73.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.007361-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : LUCIMARA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : LUCIANA LARA LUIZ

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP

No. ORIG. : 06.00.00219-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não conhecimento da remessa oficial (fls. 87).

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, verifica-se do extrato do CNIS, acostado às fls. 35, que a renda mensal do auxílio-doença pago à autora no período de 05.06.2006 a 31.07.2006 era de R\$ 590,68 (quinhentos e noventa reais e sessenta e oito centavos).

Considerando-se o montante apurado entre a data do laudo médico pericial (07.11.2007) e o registro da sentença concessiva de aposentadoria por invalidez (31.08.2009), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial nº 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

*Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).*

*Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*

*Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)"*

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

**"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

*I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."*

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 07.11.2007 (data do laudo médico pericial).

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial. De ofício, concedo a tutela específica.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007425-83.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.007425-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS



: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO ALEGRIA  
No. ORIG. : 09.00.00048-2 2 Vr CASSILANDIA/MS  
DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 16.04.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença, prolatada em 09.09.09, antecipou os efeitos da tutela e julgou procedente o pedido. Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação. Em preliminar, requereu a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.

Subiram, sem contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional. A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 14.07.09, atestou que a parte autora é portadora de hipertensão arterial, diabetes melitus e osteomielite, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente, desde maio/07 (fls. 62-65).

Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, por meio de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 38-51), que a parte autora manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 17.04.80 a 28.04.80 e 25.03.85 a 05.07.85, bem como efetuou recolhimentos à Previdência Social, nas competências de março/87 a maio/88, julho/88 a fevereiro/89, abril/89 a agosto/89, outubro/89, dezembro/89 a novembro/90, fevereiro/91 a setembro/91, novembro/91 a dezembro/91, março/92 a junho/92, outubro/92 a outubro/93, dezembro/93 a janeiro/95, março/95 a outubro/95, março/96 a outubro/96, dezembro/96 a dezembro/00 e março/07 a janeiro/08.

Além disso, recebeu administrativamente auxílio-doença no interregno de 03.04.08 a 31.08.08.

Entretanto, não faz jus ao benefício em tela.

Quanto ao cumprimento do período de carência, a parte autora não realizou o disposto no art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois, ao efetuar contribuições no período de março/07 a maio/07 (momento fixado como de início da incapacidade), não cumpriu com 1/3 (um terço) da carência necessária para a concessão do benefício requerido, computando-se as contribuições anteriores para efeito de contagem desse período.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA.*

(...)

*- Não tendo sido cumprida a carência, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.*

*- Apelação improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406).*

Ademais, cumpre observar que os segurados acometidos das enfermidades elencadas nos arts. 151 da Lei 8.213/91 e 1º da Portaria Interministerial MPAS/MS 2.998/01 estão dispensados da comprovação da carência.

Dentre as enfermidades enumeradas pelo artigo supracitado, não se encontram as patologias da requerente, pelo que necessário seu cumprimento no presente caso.

Verifica-se, outrossim, a perda da qualidade de segurada, pela ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, desde a data da cessação de seu período de contribuição anterior (dezembro/00) e a data do início de sua incapacidade (maio/07).

Assim, imperativa a decretação de improcedência do pleito.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida às fls. 72-73v.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Revogo a tutela antecipada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007892-62.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007892-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : LINDAURA MARTINS SANCHES

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00023-6 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 4/2/02 por Lindaaura Martins Sanches em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 30) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, atualizados, "*atendendo-se que é beneficiária da gratuidade da justiça, isenta ao pagamento, e ao previsto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50*" (fls. 168).

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.

A fls. 197/198, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Walter Claudius Rothenburg opinou "*pela nulidade do feito, em razão da ausência de intervenção do Ministério Público em primeiro grau*" (fls. 198).

É o breve relatório.

Razão assiste ao Ilustre representante do *Parquet* Federal em seu parecer de fls. 197/198.

Conforme definição extraída do texto constitucional (art. 127), "*Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.*"

As hipóteses de intervenção obrigatória do Ministério Público estão previstas no art. 82, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Compete ao Ministério Público intervir:*

*I- nas causas em que há interesses de incapazes;*

*II- nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposição de última vontade;*

*III- nas ações em que envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte." (grifei)*

Por sua vez, o art. 31, da Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993 prevê:

*"Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei."*

Inafastável, outrossim, a transcrição do art. 246 do Código de Processo Civil:

*"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir."*

Conforme se depreende da leitura dos mencionados dispositivos legais, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e Lei n.º 8.742/93, mister se faz a intimação do Ministério Público, sob pena de se fulminar o processo com nulidade absoluta.

Esclareça-se, ainda, que - como há independência do Ministério Público relativamente ao juiz - não pode o magistrado obrigá-lo a intervir no feito. Assim, o que enseja a mencionada nulidade não é a ausência de intervenção do *Parquet*, mas a falta de sua intimação. E não consta dos autos que a referida providência tenha sido tomada, transparecendo evidente a presença do insanável vício.

Não foi diversa a posição adotada por este E. Tribunal, conforme o seguinte precedente jurisprudencial:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF ACOLHIDA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.**

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado."

(TRF-3.ª Região, Quinta Turma, AC n.º 2002.03.99.003788-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27/8/02, votação unânime, DJU 12/11/02)

Observo, por oportuno, que a intervenção do Ministério Público em segundo grau, sem que haja alegação de nulidade e não ocorrendo prejuízo, supre a ausência de manifestação do *Parquet* em primeira instância, consoante a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE CUMULADA COM PARTILHA DE BENS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL DAS PARTES. DISPENSA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. PODERES ESPECIAIS. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS. ORDEM. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE. PREJUÍZO INEXISTENTE. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO SEGUNDO GRAU. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO NO PRIMEIRO GRAU. IRREGULARIDADE SANÁVEL. ÔNUS DA PROVA. ART. 333-I, CPC. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. RECURSO DESACOLHIDO.**

I - Incorre negativa de prestação jurisdicional quando examinadas todas as questões controvertidas.

II - Intimado pessoalmente o patrono dos réus, que possuía poderes especiais inclusive para receber intimações, da designação de audiência de instrução e julgamento, incorre nulidade pela ausência de intimação pessoal da parte.

III - Não há no art. 454, § 3º, CPC, imposição para que a parte autora necessariamente apresente seu memorial em primeiro lugar. Ademais, a decretação de nulidade, no sistema processual brasileiro, deve atender à demonstração de prejuízo, o que não ocorreu, na espécie.

IV - A intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem argüir nulidade nem prejuízo, supre a falta de intervenção do *Parquet* na primeira instância, não acarretando a nulidade do processo.

V - Assentado pelas instâncias ordinárias que a autora se desincumbiu do seu ônus probandi incorre violação do art. 333-I, CPC. Entender diversamente encontra óbice no enunciado n. 7 da súmula/STJ.

(STJ, REsp. n.º 439955/AM, 4ª Turma, Relator Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 16/9/03, v.u., DJ 25/2/04, grifos meus).

**"RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO PARCIAL. NULIDADES. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. MATÉRIA DE PROVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.**

1. Não tendo o órgão colegiado examinado o recurso à luz dos dispositivos legais apontados como violados no apelo especial, e persistindo a omissão nos embargos declaratórios opostos, caberia ao Recorrente apontar, necessariamente, ofensa à regra processual do art. 535 do CPC no recurso especial. Precedentes do STJ.

2. Não há que se falar em nulidade processual pela falta de referência expressa do órgão colegiado ao recurso *ex officio* (reexame necessário), mormente quando a parte prejudicada com o julgamento interpõe recurso voluntário que vem a ser examinado em todos os questionamentos pelo acórdão recorrido.

3. Conforme tem reiterado a jurisprudência do STJ, a intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem alegar nulidade nem prejuízo, supre a falta de manifestação do órgão ministerial de primeira instância, não sendo causa de nulidade do processo.

4. Mérito - Reconhecida nas instâncias ordinárias pelo exaustivo exame das provas constantes nos autos, que o acidente de veículo teria ocorrido por culpa da empreiteira contratada pelo Estado de Roraima, decorrendo deste reconhecimento a responsabilidade do Recorrente, descabe, em sede de Recurso Especial afastar tal responsabilidade, nos termos do enunciado da Súmula 07 do STJ.

5. O entendimento jurisprudencial desta Corte é no sentido de que a prova do dano moral se satisfaz, em determinados casos, com a demonstração do fato externo que o originou e pela experiência comum. No caso específico, em que houve morte, a dor da família é presumida, sendo desnecessária fundamentação extensiva a respeito.

6. No tocante ao quantum estabelecido a título de honorários advocatícios, não é o Recurso Especial a via adequada para se proceder a revisão, por demandar reexame de matéria fática.

7. Dissídio jurisprudencial que não foi comprovado nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, parágrafos 1º e 2º do RISTJ.

8. Recurso parcialmente conhecido, mas desprovido.

(STJ, REsp. nº 204825/RR, 2ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 17/9/02, v.u., DJ 15/12/03, grifos meus).

No entanto, no presente feito, o I. Representante do Parquet Federal requereu, em seu parecer, a anulação do feito "em razão da ausência de intervenção do Ministério Público em primeiro grau" (fls. 198). Outrossim, ficou demonstrado o prejuízo da parte autora, uma vez que o pedido foi julgado improcedente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, de ofício, anulo a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31, da Lei n.º 8.742/93, ficando prejudicada a apelação.

São Paulo, 14 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007985-25.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.007985-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FAUSTO OZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUCIA MEDINA AQUINO

ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BONITO MS

No. ORIG. : 06.00.03204-6 2 Vr BONITO/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida a tutela e determinada a remessa oficial.

- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença.

- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência da carteira de identidade de beneficiário (INAMPS), no qual a autora foi qualificada como trabalhador rural e recolhimentos relativos aos anos de 1990 a 1991.
- No entanto, verifica-se nos autos a existência de CTPS da parte autora, com contrato de trabalho, na Fazenda Alto Alegre, no período de 02.05.86 a 02.12.86, como cozinheira.
- Outrossim, em pesquisa CNIS, colacionada aos autos pelo INSS, demonstram que a parte autora possui vínculos urbanos, nos períodos de junho de 1990 a novembro de 1992, qualificada como "cozinheira em geral".
- Ademais, as testemunhas ratificaram que a parte autora sempre trabalhou como cozinheira (fls. 65-66). LINO VANEJO afirmou conhecer a autora há oito anos, e que: "*(...) chegou a ver a autora cozinhando para peão; que através da própria autora soube que ela antes trabalhava na Fazenda do Sr. Pascoal, mas não a viu e nem a conhecia neste período. ERONDINA BARRETO disse conhecer a demandante há aproximadamente 20 (vinte) anos e asseverou: (...) sabe que autora cozinhava para peão além de ter horta*".
- Assim, o conjunto probatório produzido descaracteriza a demandante como trabalhadora rural, conforme relatos apresentados na exordial:

*"A autora desde sua mocidade é trabalhadora rural, sendo que sempre trabalhou em diversas propriedades rurais, cuidando de pequenos animais, hortas e cozinhando para os peões da fazenda (...)"*

- Não obstante tenha trabalhado na zona campesina, na verdade, sempre exerceu, exclusivamente, a função de auxiliar de cozinha, a qual possui natureza urbana. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. COZINHEIRA. EQUIPARAÇÃO COM RURAL. REDUÇÃO DA IDADE. INAPLICABILIDADE. ATIVIDADE URBANA. REQUISITOS PRESENTES. APLICAÇÃO DO ART. 462 DO CPC. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPLANTAÇÃO IMEDITA.*

*I - Para fins previdenciários será a natureza do trabalho desempenhado pelo segurado, o traço distintivo para enquadrá-lo como trabalhador urbano ou rural, assim, o tão somente fato da parte autora exercer a função de cozinheira para empresário rural, não a equipara a trabalhadora rural, não fazendo jus à redução de cinco anos na idade, prevista na regra especial do parágrafo primeiro do art. 48 da Lei nº 8.213/91.*

*II - Tendo em vista que, conforme CTPS e carnês de contribuição, a autora contribuiu por longos anos na qualidade de empregada doméstica, e completou 60 anos de idade no curso da ação, pelo princípio de economia processual e solução pro misero, tais informações deverão ser analisadas com vistas à verificação do cumprimento dos requisitos previstos para o benefício de aposentadoria urbana por idade, em consonância com o disposto no art. 462 do Código*

de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

III - A autora fez 153 contribuições mensais, portanto, ultrapassou o número mínimo de contribuições a título de carência necessária ao benefício vindicado para 2006, ano em que completou 60 anos, que exige 150 contribuições, na forma do art. 142 da Lei nº 8.213/91, fazendo jus à aposentadoria urbana por idade nos termos do art. 48, caput, da Lei nº 8.213/91.

IV - A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

V - O termo inicial do benefício deve ser fixado em 06.01.2006, data em que a autora implementou a idade de 60 anos, necessária à concessão do benefício de aposentadoria urbana por idade.

VI - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001 e Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

VII - Os juros moratórios devem ser computados a partir do mês seguinte à publicação do acórdão, de forma decrescente, mês a mês, observada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE n.º 298.616-SP)..

VIII - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

IX - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.

X - Apelação do réu não conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida." (TRF - AC Processo: 2005.03.99.013652-/SP, DÉCIMA TURMA, v.u., Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, j. em 05.09.06, DJU de 11.10.06, p. 629) (g.n.)

- "In casu", portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do efetivo labor rural, uma vez que os documentos colacionados apresentam-na como auxiliar de cozinha, atividade eminentemente urbana, assim como os vigias, fiscais e administradores de fazendas.

- O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Isso posto, **não conheço da remessa oficial**, e com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido inicial. **Tutela antecipada revogada**. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008033-81.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.008033-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE JESUS FAZAN  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ALVAREZ URDIALES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP  
No. ORIG. : 08.00.00098-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP  
DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 01.09.2008 (fls. 29).

A r. sentença, de fls. 42/44 (proferida em 02.09.2009), julgou a ação procedente para condenar o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade rural, a partir da citação, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, inclusive 13º salário. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, com correção monetária desde o momento em

que cada parcela era devida, calculada na forma do Provimento nº 26, de 10.9.2001, adotado pela Justiça Federal da 3ª Região para ações previdenciárias ou outro que o substituir e juros de mora de 1% ao mês, calculado de forma decrescente. Condeno-o, ainda, ao pagamento das despesas processuais porventura existentes e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação, excluídas as parcelas vincendas, entendidas essas como sendo as que se vencerem após a sentença (Súmula 111 do STJ).

Inconformado apela o INSS, sustentando, em síntese, falta de início de prova material, não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e inadmissibilidade de prova exclusivamente testemunhal. Requer redução da verba honorária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 12/23, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 03.07.1944), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada (fls. 14);
- certidão de casamento de 23.12.1967, qualificando o autor como lavrador (fls. 13);
- CTPS do autor, com registros de forma descontínua, 04.07.1968 a 25.03.1995, em atividade rural.

A Autarquia juntou, a fls. 38/40 e 56/59, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios de 01.1994 a 25.03.1995, em atividade rural e que recebe pensão por morte, rural, desde 10.04.2005.

Em depoimento pessoal, a fls. 45, declara que sempre trabalhou na roça, especificando nomes de pessoas para as quais laborou.

A testemunha, fls. 46, conhece o autor há mais de trinta anos e confirmam o seu labor rural, citando nomes de pessoas para os quais laborou, tendo, inclusive, trabalhado juntos.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de lavrador, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Além do que, o autor ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, não alfabetizada, integrada nas lides rurais.

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade, se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 12 (doze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2004, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 138 (cento e trinta e oito) meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação (01.09.2008), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 01.09.2008 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00085 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009008-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009008-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

PARTE AUTORA : ANTONIO EMILSON DA SILVA

ADVOGADO : CLORIS ROSIMEIRE MARCELLO

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP

No. ORIG. : 06.00.00166-0 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO

Fls. 207/212: Manifeste-se o INSS, em cinco dias.

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009105-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009105-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JANDIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00318-8 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 07.12.2006, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, com 67 anos, não tendo condições de prover o próprio sustento nem de tê-lo provido por alguém de sua família.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.



Com contra-razões.

Feito o breve relato, aciono o artigo 557 do CPC e passo a decidir.

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A condição de idosa da autora foi devidamente comprovada mediante a juntada do documento de identidade (fl. 14).

Por outro lado, de acordo com o estudo social (fls. 67/69), datado de 19.03.2008, restou comprovado tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por duas pessoas: a autora e seu companheiro, de 71 anos. Residem em imóvel próprio (CDHU), de quatro cômodos, em bom estado de conservação. A renda familiar provém do benefício de aposentadoria por invalidez do amásio, no valor de um salário mínimo (R\$ 415,00 à época). Consta que o companheiro tem "problemas de coluna, visão, surdez e pressão baixa" e a requerente apresenta problemas de "visão, coluna e circulação". As despesas mencionadas (água, luz, gás, telefone, alimentação, medicamentos e "empréstimo bancário") giram em torno de R\$ 410,00.

O artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, estabelece que o benefício de prestação continuada, concedido a qualquer membro da família, não será computado no cálculo da renda per capita para fins de nova concessão deste benefício, que deve ser estendido às hipóteses em que a renda familiar é constituída exclusivamente por benefício previdenciário. Daí excluir-se o salário mínimo recebido pelo esposo.

Neste sentido, o julgado in verbis:

***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. UNIÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. RENDA MENSAL VITALÍCIA. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTENTE. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. ESTADO DE MISERABILIDADE. ANALOGIA AO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34, DA LEI Nº 10.741/2003. JUROS DE MORA.***

*1. A União carece de legitimidade passiva nas ações em que se discute o direito do benefício assistencial.*

*2. Tendo sido concedido benefício assistencial em 12.09.1996, incabível o pedido de restabelecimento de renda mensal vitalícia, com base em alegação de direito adquirido. Benefício extinto desde 1º de janeiro de 1996.*

*3. Autora com mais de 65 anos, mantida pelo esposo (segurado com mais de 65 anos) que percebe aposentadoria de valor mínimo. Aplicação por analogia do parágrafo único do art. 34, da Lei nº 10.741/2003, para o fim de cálculo da renda familiar per capita.*

*4. Preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício assistencial, deve ser restabelecido o seu pagamento desde o cancelamento administrativo.*

*5. Juros de mora de 1% ao mês (REsp. Nº 207992/CE), a contar da citação."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 624457 Processo: 200170000023365/PR, TRF 4ª Região, 6ª Turma, Rel. Juiz João Batista Pinto Silveira, j. 13/04/2005, DJU DATA:27/04/2005, p. 888)*

No que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser reformada a sentença.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de amparo assistencial ao idoso, no valor de um salário mínimo, com DIB em 15.02.2007 (data da citação - fl. 53).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 30 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009576-22.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009576-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ESTER VITOR DE MELO

ADVOGADO : ERICA CRISTINA BRAMBILA DE OLIVEIRA SOUZA

CODINOME : ESTER VITOR LEAO

No. ORIG. : 09.00.00064-3 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 08.06.2009 (fls. 38).

A r. sentença, de fls. 77/82 (proferida em 09.11.2009), julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício previdenciário, aposentadoria por idade, correspondente a um salário mínimo mensal, incluindo abono anual, ambos a partir da data do indeferimento administrativo (27.03.2009), de uma só vez e nunca inferior a um salário mínimo, no mês em que a obrigação passou a ser devida. Sucumbente condenou o vencido ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% da condenação, incidindo somente as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Correção monetária nos termos da Súmula 148 do E. STJ e Súmula 08 do E. TRF. Atualização adstrita ao montante do salário mínimo vigente à época do pagamento, em consonância com o artigo 143 da Lei nº 8.213/91. Isentou o réu das custas (Lei nº 8.620/93, art. 8º, § 1º, e Lei Estadual nº 4.952/85, art. 5º). Sem despesas processuais em virtude dos benefícios da justiça gratuita. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 11/37, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 10.02.1954);
- Certidão de casamento, em 28.09.1972, qualificando o esposo como lavrador;
- Título de eleitor, em 19.04.1976, qualificando o marido como lavrador;
- Cadastro do sindicato dos trabalhadores rurais de Aurifloma, no nome do cônjuge, qualificado como trabalhador rural, em 10.06.1976;
- Certidão de nascimento do filho, em 04.07.1976, qualificando o genitor como lavrador;
- CTPS do esposo, com registro como trabalhador rural, de 01.11.1979 a 31.03.1980;
- Certidão do óbito, em 18.07.1981, qualificando o marido como lavrador;
- Carteirainha do sindicato dos trabalhadores rurais de Aurifloma, no nome da autora, em 29.07.1981;
- Documento do MPAS - Funrural, em nome da autora, indicando entrada do pedido de benefício em 28.09.1981;
- Identificação da secretaria de estado de saúde, no nome da autora, em 01.12.1982, qualificada como lavradora;
- Cadastro de lojas, em 2003, 2005, 2006, 2007 e 2008, qualificando a autora como lavradora;
- Declaração dos sindicato dos trabalhadores rurais de Aurifloma, indicando que a autora foi associada de 07.1981 a 05.1984 e de 01.2007 a 03.2009;
- Indeferimento de pleito de aposentadoria por idade, formulado na via administrativa, em 09.03.2009.

O INSS traz, fls. 49/59, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural, com DIB em 01.07.1981, que possui cadastro como empregado doméstico, de 01.08.85 a 30.08.85, bem como que não constam recolhimentos em nome do cônjuge.

Em depoimento pessoal, fls. 72, afirma que sempre laborou no campo, em inúmeras propriedades, cujos nomes são citados, tendo inclusive laborado com os depoentes, atualmente trabalha na fazenda "Pretis" com seringueira. O esposo também era trabalhador rural.

As testemunhas, fls. 73/74, declaram conhecer a autora há mais de 20 anos e que sempre trabalhou no campo, em diversas propriedades, tendo inclusive trabalhado com os depoentes. Afirmam que o esposo também era trabalhador rural.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***

*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*

*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*

*III - Recurso conhecido em parte e provido.*

*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)*

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescenta-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campestre, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.  
2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.  
3. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Destaco que o fato da autora possuir cadastro como empregado doméstico de 01.08.1985 a 30.08.1985 não lhe retira a qualidade de trabalhadora rural, haja vista, que a farta documentação e a prova testemunhal confirma a atividade campesina. Além do que ostenta características de trabalhadora rural.

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontinua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 14 (quatorze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2009, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 168 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão. No entanto, de ofício retifico a data constante do dispositivo da sentença, haja vista a ocorrência de erro material, para fazer constar 09.03.2009, conforme indica o documento de fls. 34.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia. De ofício, retifico erro material no dispositivo da sentença, para fazer constar como termo inicial do benefício a data de 09.03.2009.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 09.03.2009 (data do pedido administrativo). Mantenho a tutela anteriormente concedida.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010319-32.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.010319-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARTA MARIA DA SILVA

ADVOGADO : MURILO VILHARVA ROBLER DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00017-4 1 Vr PALESTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 07.04.2008, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, com 76 anos, sem condições de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém de sua família.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pugnando pela integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

Feito o breve relato, aciono o artigo 557 do CPC e passo a decidir.

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A condição de idosa da autora foi devidamente comprovada mediante a juntada do documento de identidade (fl. 12).

Por outro lado, de acordo com o estudo social (fl. 77), datado de 20.04.2009, restou comprovado tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por três pessoas: a autora, 77 anos; seu esposo, 80 anos, aposentado; e seu filho, 46 anos, solteiro, desempregado. Residem em casa própria, com cinco cômodos, em razoável estado de conservação e de higiene. A renda mensal familiar é de R\$ 465,00, o que equivale ao salário mínimo, e provém da aposentadoria do esposo. As despesas mencionadas (água, luz, alimentação, medicamentos e despesas básicas) giram em torno de R\$ 489,00. A requerente faz uso contínuo de medicamentos devido aos seus problemas de saúde (hipertensão e diabetes). O cônjuge faz tratamento para Mal de Alzheimer, também com uso de medicamentos. Quanto ao filho, consta que "*no momento está hospitalizado na cidade de Nova Granada para tratamento renal*". Assim manifestou-se a perita social em seu parecer: "*observamos durante o processo de estudo, que a situação sócio-econômica da família apresentada, é insatisfatória. A família sobrevive apenas com a renda da aposentadoria, de um salário mínimo, do chefe da casa, sendo esta insuficiente para que o casal possa atender as suas necessidades básicas de subsistência*".

No que tange à regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, não considero o único meio capaz de provar a miserabilidade da autora, fazendo-se necessário verificar outros elementos objetivos. Por oportuno, cabe transcrever jurisprudência sobre o assunto:

**"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.**

*I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.*

*II - O preceito contido no art. 20, § 3, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado como insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.*

*Recurso não conhecido."*

*(STJ, RESP 393836; 5ª Turma; Relator Ministro Felix Fischer; DJ 18/06/2001).*

Além do mais, não obstante a ADIN nº 1232/DF tenha sido julgada improcedente, reconhecendo, portanto, constitucional o art. 20, § 3, da Lei nº 8.742/93, não se ignora que o salário mínimo vigente no país, de fato, é insuficiente para a satisfação dos direitos sociais disciplinados no art. 6º da CF/88, quais sejam: educação, saúde,

trabalho, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados, não se prestando, portanto, a garantir a devida dignidade humana.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9):

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

A Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, acabou também por ampliar o limite supra, nos seguintes termos:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

Neste sentido, o julgado *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. SENTENÇA ANULADA. LEGITIMIDADE DO INSS.**

**JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º DO CPC. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. IDOSO.**

**I - De acordo com o art. 139 da Lei nº 8.213/91 c.c. parágrafo único do art. 29 da Lei nº 8.742/93 e parágrafo único do art. 32 do Decreto 1.744/95, é o INSS o responsável pela operacionalização e concessão do benefício de amparo social.**

**II - Necessário examinar o mérito da demanda, nos termos do art. 515, § 3º do C.P.C.**

**III - É de se deferir o benefício assistencial ao autor, já com 66 anos, portador de bronquite crônica (tabágica), etilismo crônico, síndrome varicosa de membros inferiores, morando com a companheira, sendo que o casal sobrevive da caridade alheia e com a aposentadoria mínima da mulher.**

**IV - Aplica-se, por analogia, o parágrafo único do art. 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), que estabelece que o benefício já concedido a qualquer membro da família, nos termos do "caput," não será computado para fins de cálculo da renda familiar "per capita" a que se refere a LOAS.**

**V - Recurso do autor provido.**

**VI - Sentença reformada. Referência Legislativa LEG-FED LEI-8213 ANO-1991 ART-139 (AC - APELAÇÃO CIVEL - 748813 - Processo: 2001.03.99.053736-7/SP, TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Juíza Marianina Galante, j. 01/12/2003, DJU DATA:02/02/2004, p. 404)**

Destarte, forçoso é concluir que os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial estão presentes na hipótese dos autos, razão pela qual a reforma da decisão recorrida é de rigor.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

As parcelas vencidas devem ser corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 2 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de amparo assistencial ao idoso, no valor de um salário mínimo, com DIB em 30.04.2008 (data da citação - fl. 47).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011128-22.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.011128-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVANETE SOARES DA SILVA

ADVOGADO : FLAVIA SOARES PASIN

No. ORIG. : 05.00.00006-4 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 01.02.05, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial elaborado por *expert* do IMESC.

Testemunhas.

A sentença, prolatada em 13.08.09, deferiu antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora. Dispensado o reexame obrigatório.

O INSS apelou pela improcedência do pleito.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional. A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 30.09.08, atestou que a parte autora apresenta lúpus eritematoso, diabetes e hipertensão (fls. 85-88).

Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.

Vislumbra-se, portanto, que não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.**

*1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

(...).

*3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Progresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; progresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.*

*4. Apelação do autor improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.**

*I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

*III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.*

*VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).*

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.**

(...).

*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.*

*VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.**

*I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.*

*II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.*

*III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença.



Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **Revogada a tutela antecipada.**  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.  
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 23 de abril de 2010.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00090 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011492-91.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.011492-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : MARCELO FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : FABIANO SOBRINHO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 08.00.00095-6 2 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação de remessa oficial de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença acidentário.

Há Comunicação de Acidente de Trabalho, às fls. 19-20, demonstrando que o autor, ocupante do cargo de motorista, estava trabalhando, no dia 20.03.2003, quando foi vítima de um assalto em via pública, sendo atingido por um projétil de arma de fogo. Ademais, o nexos causal foi reconhecido pelo INSS ao conceder-lhe o auxílio-doença por acidente do trabalho (espécie 91) e pela perícia médica realizada em juízo (fls. 32 e 97-99).

A Constituição da República, ao disciplinar a competência da Justiça Federal, em seu artigo 109, inciso I, excetua as causas relativas a acidente de trabalho.

*A Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, seguindo a orientação constitucional, firmou o entendimento de que compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.*

O artigo 129 da Lei n.º Lei 8.213/91, por sua vez, confirma a competência da Justiça Estadual, nos seguintes termos:

*"Art. 129. Os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes de trabalho serão apreciados:*

*I - .....omissis.....*

*II - na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT."*

Claro, pois, que a matéria deduzida na apelação não pode ser apreciada por esta Corte.

Assim, remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012552-02.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.012552-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : ROSILENE GONCALVES DAS NEVES  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00136-5 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- Citação, em 10.04.06 (fls. 61v).
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- Na hipótese enfocada, verifica-se, consoante laudo pericial (fls. 89-90), que a parte autora é portadora de epilepsia, bursite e cisto no rim, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para a atividade laborativa.

- A incapacidade detectada, parcial e permanente, não constitui empecilho à concessão do benefício, tendo em vista a exigência contida no art. 21 da Lei nº 8.742/93, que impõe a revisão a cada dois anos das condições ensejadoras da concessão do Amparo, o que permitirá, caso readquirida a capacidade laboral e/ou a auto suficiência econômica, a cassação do benefício.

- O estudo social, elaborado em 30.10.07, revela que seu núcleo familiar é formado por 04 (quatro) pessoas: Rosilene (parte autora); e suas três filhas: Jéssica, Bruna Camila e Carem Paola, menores e estudantes (fls. 82).

- Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

- Portanto, é de se concluir que tem direito ao amparo assistencial desde a data da citação, *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.

- O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, caput, da Lei 8.742/93.

- Referentemente à verba honorária, estabeleço-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 10, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, bem como a deficiência permanente do seu estado de saúde e/ou a impossibilidade de prover a própria subsistência, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a contar de citação, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- **CONCEDO A TUTELA ANTECIPADA** a Rosilene Gonçalves das Neves, para determinar a implantação do benefício de amparo social, com DIB em 10.04.06 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 23 de abril de 2010.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013083-88.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.013083-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ROBERTO PIMENTEL

ADVOGADO : IVONETE MAZIEIRO (Int.Pessoal)

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00015-7 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 6/2/06 por Roberto Pimentel em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser portador de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Foram deferidos à parte autora (fls. 15) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 10% sobre o valor da causa, "*suspensa a cobrança por força da gratuidade*" (fls. 71). Inconformado, apelou o demandante (fls. 76/80), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.

A fls. 92/93, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silva opinou "*pela anulação do processo, a partir do momento em que deveria ter sido intimado o Parquet em primeiro grau, restando prejudicada a apelação da parte autora*" (fls. 93).

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Razão assiste ao Ilustre representante do *Parquet* Federal em seu parecer de fls. 92/93.

Conforme definição extraída do texto constitucional (art. 127), "*Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.*"

As hipóteses de intervenção obrigatória do Ministério Público estão previstas no art. 82, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Compete ao Ministério Público intervir:*

*I- nas causas em que há interesses de incapazes;*

*II- nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposição de última vontade;*

*III- nas ações em que envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte." (grifei)*

Por sua vez, o art. 31, da Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993 prevê:

*"Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei."*

Inafastável, outrossim, a transcrição do art. 246 do Código de Processo Civil:

*"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir."*

Conforme se depreende da leitura dos mencionados dispositivos legais, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e Lei n.º 8.742/93, mister se faz a intimação do Ministério Público, sob pena de se fulminar o processo com nulidade absoluta.

Esclareça-se, ainda, que - como há independência do Ministério Público relativamente ao juiz - não pode o magistrado obrigá-lo a intervir no feito. Assim, o que enseja a mencionada nulidade não é a ausência de intervenção do *Parquet*, mas a falta de sua intimação. E não consta dos autos que a referida providência tenha sido tomada, transparecendo evidente a presença do insanável vício.

Não foi diversa a posição adotada por este E. Tribunal, conforme o seguinte precedente jurisprudencial:

***"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF ACOLHIDA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.***

*1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).*

*2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).*

*3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.*

*4. Recurso prejudicado."*

*(TRF-3.ª Região, Quinta Turma, AC n.º 2002.03.99.003788-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27/8/02, votação unânime, DJU 12/11/02)*

Observo, por oportuno, que a intervenção do Ministério Público em segundo grau, sem que haja alegação de nulidade e não ocorrendo prejuízo, supre a ausência de manifestação do *Parquet* em primeira instância, consoante a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE CUMULADA COM PARTILHA DE BENS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL DAS PARTES. DISPENSA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. PODERES ESPECIAIS. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS. ORDEM. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE. PREJUÍZO INEXISTENTE. **INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO SEGUNDO GRAU. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO NO PRIMEIRO GRAU. IRREGULARIDADE SANÁVEL. ÔNUS DA PROVA. ART. 333-I, CPC. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. RECURSO DESACOLHIDO.**

*I - Incorre negativa de prestação jurisdicional quando examinadas todas as questões controvertidas.*

*II - Intimado pessoalmente o patrono dos réus, que possuía poderes especiais inclusive para receber intimações, da designação de audiência de instrução e julgamento, incorre nulidade pela ausência de intimação pessoal da parte.*

*III - Não há no art. 454, § 3º, CPC, imposição para que a parte autora necessariamente apresente seu memorial em primeiro lugar. Ademais, a decretação de nulidade, no sistema processual brasileiro, deve atender à demonstração de prejuízo, o que não ocorreu, na espécie.*

**IV - A intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem argüir nulidade nem prejuízo, supre a falta de intervenção do Parquet na primeira instância, não acarretando a nulidade do processo.**

*V - Assentado pelas instâncias ordinárias que a autora se desincumbiu do seu ônus probandi incorre violação do art. 333-I, CPC. Entender diversamente encontra óbice no enunciado n. 7 da súmula/STJ.*

*(STJ, REsp. nº 439955/AM, 4ª Turma, Relator Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 16/9/03, v.u., DJ 25/2/04, grifos meus).*

"RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO PARCIAL. NULIDADES. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. MATÉRIA DE PROVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

*1. Não tendo o órgão colegiado examinado o recurso à luz dos dispositivos legais apontados como violados no apelo especial, e persistindo a omissão nos embargos declaratórios opostos, caberia ao Recorrente apontar, necessariamente, ofensa à regra processual do art. 535 do CPC no recurso especial. Precedentes do STJ.*

*2. Não há que se falar em nulidade processual pela falta de referência expressa do órgão colegiado ao recurso ex officio (reexame necessário), mormente quando a parte prejudicada com o julgamento interpõe recurso voluntário que vem a ser examinado em todos os questionamentos pelo acórdão recorrido.*

**3. Conforme tem reiterado a jurisprudência do STJ, a intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem alegar nulidade nem prejuízo, supre a falta de manifestação do órgão ministerial de primeira instância, não sendo causa de nulidade do processo.**

*4. Mérito - Reconhecida nas instâncias ordinárias pelo exaustivo exame das provas constantes nos autos, que o acidente de veículo teria ocorrido por culpa da empreiteira contratada pelo Estado de Roraima, decorrendo deste reconhecimento a responsabilidade do Recorrente, descabe, em sede de Recurso Especial afastar tal responsabilidade, nos termos do enunciado da Súmula 07 do STJ.*

*5. O entendimento jurisprudencial desta Corte é no sentido de que a prova do dano moral se satisfaz, em determinados casos, com a demonstração do fato externo que o originou e pela experiência comum. No caso específico, em que houve morte, a dor da família é presumida, sendo desnecessária fundamentação extensiva a respeito.*

*6. No tocante ao quantum estabelecido a título de honorários advocatícios, não é o Recurso Especial a via adequada para se proceder a revisão, por demandar reexame de matéria fática.*

*7. Dissídio jurisprudencial que não foi comprovado nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, parágrafos 1º e 2º do RISTJ.*

*8. Recurso parcialmente conhecido, mas desprovido.*

*(STJ, REsp. nº 204825/RR, 2ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 17/9/02, v.u., DJ 15/12/03, grifos meus).*

No entanto, no presente feito, o I. Representante do Parquet Federal requereu, em seu parecer, a anulação do processo, "a partir do momento em que deveria ter sido intimado o Parquet em primeiro grau, restando prejudicada a apelação da parte autora" (fls. 93). Outrossim, ficou demonstrado o prejuízo da parte autora, uma vez que o pedido foi julgado improcedente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, de ofício, anulo a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31, da Lei nº 8.742/93, ficando prejudicada a apelação.

São Paulo, 18 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013270-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013270-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARGARIDA DA SILVA ALVES  
ADVOGADO : JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES  
No. ORIG. : 09.00.00088-9 2 Vr PIEDADE/SP  
DECISÃO

#### VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.
- A autarquia federal apelou. Pleiteou, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, requereu a reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### DECIDO.

- Inicialmente, dou por prejudicada a preliminar suscitada pelo INSS, vez que o MM. Juízo *a quo* recebeu o recurso de apelação no duplo efeito, conforme decisão de fls. 51.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de boletim de aluno, no qual consta a profissão do pai como lavrador, não implica, necessariamente, prestação de atividade rural por parte da requerente.
- Tendo sido casada (fls. 11), não é possível estender a profissão do pai à autora.
- A certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls.11).
- Os depoimentos testemunhais robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural.

- No entanto, observo, em pesquisa ao sistema CNIS, colacionada pela autarquia, que o marido da parte autora possui vínculo urbano de 17.03.83 a 07.04.06 (Prefeitura Municipal de Piedade).
- Posteriormente, recebeu auxílio-doença nos períodos de 28.05.02 a 24.01.06 e aposentou-se por invalidez no ramo de atividade urbana (DIB 24.01.06).
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1983, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.
- Ressalte-se que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.
- *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício sub judice, de imediato.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 05 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013349-75.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.013349-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VILSON GONCALVES DE MEDEIROS

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

No. ORIG. : 09.00.00006-0 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez (fls. 101-104).

O autor relata, na inicial, ter sofrido amputação do braço direito em decorrência de acidente de trabalho, razão pela qual pretende a conversão do auxílio-doença de que é beneficiário em aposentadoria por invalidez.

Conforme carta de concessão/memória de cálculo (fls. 40), o auxílio-doença concedido ao postulante em 28.07.2008 possuía natureza acidentária (NB 91/531.434.992-9).

Evidente, portanto, a existência de nexo causal e a pretensão de obtenção de benefício acidentário.

A Constituição da República, ao disciplinar a competência da Justiça Federal, em seu artigo 109, inciso I, excetua as causas relativas a acidente de trabalho, dentre as quais incluídas as doenças profissionais, por equiparação.

A Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, seguindo a orientação constitucional, firmou o entendimento de que *compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho*.

O artigo 129 da Lei n.º Lei 8.213/91, por sua vez, confirma a competência da Justiça Estadual, nos seguintes termos:

*"Art. 129. Os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes de trabalho serão apreciados:*

*I - .....omissis....."*

*II - na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT."*

Claro, pois, que a matéria deduzida na apelação não pode ser apreciada por esta Corte.

Assim, remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.



São Paulo, 29 de abril de 2010.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00095 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014295-47.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.014295-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : JOSE FRANCISCO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCOS NUNES DA COSTA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 07.00.00202-1 4 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de auxílio-doença, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora (fls. 24) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a "*restabelecer o auxílio-doença da porcentagem de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, a partir do dia seguinte ao da cessação do benefício administrativo (09.10.2007 - fls. 51), mais abono anual na forma da lei*" (fls. 151) e "*juros moratórios no valor de 12% ao ano, até a citação, e a partir daí, mês a mês*" (fls. 151). Os honorários periciais foram arbitrados em R\$ 200,00 e os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação até a sentença.

Foram rejeitados (fls. 156) os embargos de declaração opostos pelo demandante (fls. 153/155).

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença, cujos pressupostos estão previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) anos consecutivos."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão do benefício pleiteado compreendem a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, incapacidade temporária para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Com relação ao primeiro requisito, as consultas ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntadas a fls. 46/51, revelam que o demandante recebeu auxílio-doença nos períodos de 17/12/94 a 13/2/95, 20/1/00 a 24/1/00, 9/8/00 a 9/1/02, 6/6/02 a 8/9/03, 10/9/03 a 21/12/05 e 3/1/06 a 9/10/07. Assim, tendo a ação sido ajuizada em 26/11/07 - ou seja, dentro do período previsto no art. 15 da Lei de Benefícios -, não há que se falar em perda da condição de segurado.

O cumprimento do período de carência ficou comprovado pela CTPS demandante, com registro de atividade a partir de 3/7/92 (FLS. 15/17), e que, conforme verifiquei em consulta ao CNIS, encerrou-se em maio de 2007.

Outrossim, a incapacidade do autor ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 118/138). O segurado encontra-se parcial e temporariamente incapacitado para o seu trabalho habitual.

Concluiu o esculápio que o demandante é portador de transtorno depressivo recorrente e "*apresenta incapacidade parcial e temporária para as atividades laborais*" (fls. 123), salientando que "*a patologia acarreta comprometimento de sua vida laboral, mas não de forma global. Sua idade é baixa, e existe a possibilidade de recuperação e retorno à vida laboral*" (fls. 123).

Assim, caracterizada a incapacidade temporária para o exercício de suas atividades laborativas e a possibilidade de reabilitação profissional, a parte autora faz jus ao auxílio-doença, com o coeficiente de 91% do salário-de-benefício, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra da E. Ministro Hamilton Carvalhido, *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA.*

## INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

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

2. *Recurso improvido.*"

(STJ, REsp nº 501.267/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 27/4/04, v.u., DJ 28/6/04)

Impende transcrever ainda a Súmula nº 25, de 9/6/08, da Advocacia Geral da União:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."*

Tendo em vista que a patologia de que padece a parte autora iniciou-se em 1998, conforme concluiu o perito a fls. 124, correta a concessão do benefício desde a indevida cessação do auxílio-doença na esfera administrativa.

No que concerne ao abono anual, a gratificação natalina - direito assegurado pela Constituição - é devida ao segurado que durante o ano recebeu auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria, pensão por morte ou auxílio-reclusão, nos exatos termos do art. 40, da Lei nº 8.213/91.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

*"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."*

Outrossim, os juros devem ser aplicados mês a mês, de forma decrescente, a partir da citação.

Deste entendimento não destoam a jurisprudência, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APLICAÇÃO DE IPCS DE JAN/89 E MAR/90. CORRETO CÁLCULO DOS JUROS MORATÓRIOS. ADOÇÃO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA.**

*I - Corretos os cálculos de correção monetária, com a aplicação dos IPCs de janeiro/89-42,72% e de março/90-84,32%, pois em consonância com o Provimento 24/97 - COGE.*

*II - Os juros de mora devem ser computados de forma englobada no tocante às prestações vencidas até a citação e, após devem ser calculados mês a mês, de forma decrescente.*

*III - Inexiste óbice legal à adoção pelo magistrado das informações prestadas pela contadoria judicial ratificando os cálculos dos autores.*

*IV - Apelação do INSS improvida."*

(TRF-3ª Região, AC nº 1999.61.05.010318-8, 2ª Turma, Rel. Juiz Convocado Souza Ribeiro, julgado em 11/6/02, recurso improvido, votação unânime, DJU de 9/10/02)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL. JUROS MORATÓRIOS. FORMA DE CÁLCULO. EXPURGO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*1 - O artigo 475, II, do CPC, que prevê o reexame necessário das sentenças proferidas contra a Fazenda pública, deve ser interpretado restritivamente, sendo incabível sua aplicação em execução de sentença.*

*2 - A taxa de juros deve ser aplicada sobre a soma das prestações vencidas até a data da citação, mediante a utilização de percentual fixo, obtido a partir da contagem do número de meses decorridos entre a citação e a data da conta, multiplicado por 0,5, não considerado o mês da citação, mas incluído o mês em que efetuada a conta, incidindo o percentual fixo sobre as parcelas prescritas até a data da citação e, após, nos cálculos das prestações vencidas posteriormente à data da citação, aplica-se juros em escala variável, em ordem decrescente, de 0,5 pontos percentuais ao mês, diretamente sobre cada parcela atualizada monetariamente.*

*3 - Se o Embargante foi vitorioso na maioria das questões levantadas através dos Embargos, é correta a postulação no sentido de ver os Embargados condenados ao pagamento dos honorários, devendo ser afastada a sucumbência recíproca."*

(TRF-4ª Região, AC nº 1998.04.01.054675-6, 5ª Turma, Rel. Juíza Ana Paula de Bortoli, julgado em 14/8/00, recurso parcialmente conhecido e parcialmente provido, remessa oficial não conhecida, votação unânime)

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais, os quais, não obstante o entendimento de que devam ser arbitrados no valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 558 de 29/5/07 do Conselho da Justiça Federal, ficam mantidos tal como fixados na R. sentença, em atenção ao princípio da proibição da *reformatio in pejus*.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para determinar a incidência dos juros de mora e da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014365-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014365-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : IZABEL SILVA BONIFACIO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00043-9 1 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 33) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. "*Sem condenação a custas ou despesas processuais*" (fls. 70vº)

Inconformada, apelou a demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural, motivo pelo qual requer a reforma da R. sentença, condenando-se o INSS ao pagamento do referido benefício, das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, devidamente corrigidas e acrescidas de juros legais.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto pela autora.

Com efeito, o compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (13/6/07), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo. Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 10 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 71 (setenta e um) anos, à época do ajuizamento da ação.

O mesmo não poderá ser dito, no entanto, no tocante à comprovação do seu tempo de serviço rural.

*In casu*, encontram-se acostadas à exordial as certidões de casamento da autora (fls. 13), celebrado em 29/12/51, constando a qualificação de lavrador de seu marido, e de nascimento de seus filhos, lavradas em 11/8/56, 19/12/63 e 17/2/77 (fls. 14/16), nas quais consta a qualificação de "lavradora" da requerente.

Observo, entretanto, que os depoimentos da recorrente (fls. 77) e das testemunhas arroladas (fls. 71/72), revelam-se inconsistentes e insuficientes para a comprovação da atividade no campo no período exigido em lei. Como bem asseverou a MM.<sup>a</sup> Juíza a quo: "*Com efeito, em que pese a documentação acostada, as testemunhas ouvidas em juízo afirmaram que a autora não trabalha mais na lavoura há 20 anos, pois reside na cidade de Iguape e exerce a atividade de costureira. Assim, embora comprovado que a autora já trabalhou em atividade rural, o certo é que a prova oral produzida indicou que a requerente deixou de exercer atividade agrícola há 20 anos*" (fls. 70)

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado.

Transcrevo, por oportuno, precedente jurisprudencial desta E. Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO: VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROVA TESTEMUNHAL IMPRECISA E CONTRADITÓRIA.**

**I - O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, XXXV, CF e Súmula 09 deste Eg. Tribunal).**

**II - Inadmissível reconhecer como tempo de serviço para fins previdenciários aquele amparado em depoimentos imprecisos e contraditórios.**

**III - Recursos do INSS e oficial parcialmente providos. Improvido o agravo retido."**

(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 1999.03.99.036223-6, 2ª Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Marianina Galante, j. 03/09/2002, DJU 07/11/2002, p. 310, v.u., grifos meus)

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

**1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.**

**2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).**

**3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

**4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

**5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.**

**6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).**

**7. Recurso não conhecido."**

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015049-86.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.015049-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JOSE RIBEIRO CLETO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00104-6 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- Citação, em 04.06.09 (fls. 36).
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente."*

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestante de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- O estudo social, realizado em 16.10.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 02 (duas) pessoas: José (parte autora); e Marines (esposa), recebe benefício assistencial no valor de 1 (um) salário mínimo por mês. Residem em imóvel alugado (fls. 67-68).

- Ressalte-se que, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), o amparo social concedido a qualquer membro da família não deve ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* em questão.

- Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

- Portanto, é de se concluir que tem direito ao amparo assistencial, desde a data da citação, *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.

- O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei 8.742/93.

- Referentemente à verba honorária, estabeleço-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

(...)"

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 10, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada da parte, bem como a impossibilidade de prover a própria subsistência, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente em parte o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a partir da citação, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- **CONCEDO A TUTELA ANTECIPADA** a José Ribeiro Cleto, para determinar a implantação do benefício de amparo social, com DIB em 04.06.09, no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 07 de maio de 2010.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015247-26.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.015247-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : EURIPEDES BARBOSA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ADEMAR REZENDE GARCIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00141-1 1 Vr CASSILÂNDIA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 25) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, apreciando antecipadamente a lide, julgou improcedente o pedido. "*Sem custas e honorários conforme legislação*" (fls. 120vº).

Inconformado, apelou o demandante, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa pela não realização da prova testemunhal, requerendo a anulação do processo para que seja determinada a reabertura da instrução processual, designando-se nova audiência para a oitiva das partes e testemunhas. No mérito, sustenta a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural. Sustenta o preenchimento dos requisitos legais, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A matéria preliminar confunde-se como o mérito e com ele será analisada.

Não merece prosperar o recurso interposto pelo autor.

Com efeito, o compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (8/10/09), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 10 comprovam inequivocamente a idade do demandante, no caso, 65 (sessenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

O mesmo não poderá ser dito, no entanto, no tocante à comprovação do seu tempo de serviço rural.

*In casu*, encontram-se acostadas à exordial as cópias da carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cassilândia/MS do autor, com data de admissão em 4/5/95 (fls. 11), da matrícula no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Cassilândia/MS, datada de 29/6/87 (fls. 14), na qual a genitora do requerente e o Sr. Simonir da Silva Nunes constam como proprietários de um imóvel rural com área de 109,66,25 hectares, bem como do contrato particular de cessão gratuita de imóvel rural, firmado em 2/1/90 (fls. 16/17), no qual consta que a mãe do demandante é proprietária do imóvel rural denominado Fazenda Pontal da Macauba com área total de 109,66 hectares e que cede gratuitamente ao autor a área de 29,00 hectares.

Observo, entretanto, que a extensão das propriedades, descritas tanto na matrícula de fls. 14, quanto no contrato particular de cessão gratuita de imóvel rural acostado a fls. 16/17, a classificação do imóvel de propriedade da genitora do requerente como "*latifúndio por exploração*" nas guias para pagamento do I.T.R. nos anos de 1990, 1991 e 1993 (fls. 86/87 e 89), bem como a existência de 1 assalariado na referida propriedade, constante nas guias para pagamento do I.T.R. nos anos de 1990 e 1991 (fls. 86/87), descaracterizam a alegada atividade como pequeno produtor rural em regime de economia familiar, no qual o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Outrossim, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo Instituto-réu a fls. 43, verifiquei que o demandante possui inscrição no Regime Geral de Previdência Social como "*Empresário*" e ocupação "*Empresário*" desde 1º/1/76, tendo a referida inscrição sido cancelada em 5/2/97, conforme certidão emitida pela Junta Comercial do Estado do Mato Grosso do Sul acostada a fls. 53.



Dessa forma, entendendo ser inteiramente anódina a produção da prova testemunhal. Tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, os documentos juntados aos autos comprovam, de forma inequívoca, a descaracterização da atividade rural em regime de economia familiar exercida pelo autor - máxime no presente caso, no qual não foram juntados aos autos documentos que usualmente caracterizam o trabalho rural em regime de economia familiar, como declaração cadastral de produtor ou notas fiscais de comercialização da produção rural - a oitiva das testemunhas arroladas perde a sua utilidade prática, motivo pelo qual não há que se falar em cerceamento de defesa. Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015452-55.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.015452-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ALDA TEIXEIRA RIBEIRO

ADVOGADO : VALMIR DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00042-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 14) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00, "*cujas execuções ficam suspensas, na forma da Lei nº 1.060/50, pois beneficiário da justiça gratuita*" (fls. 49).

Inconformada, apelou a demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural. Sustenta o preenchimento dos requisitos legais, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto pela autora.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (9/3/09), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 9 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 55 (cinquenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.*

*Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

*In casu*, não obstante a cópia do certificado de dispensa de incorporação do marido da autora, datado de 26/4/79 (fls. 10/10vº), constando a sua qualificação de lavrador, observo que na certidão de casamento da demandante, celebrado em 11/2/78 (fls. 11), consta a profissão deste último de "operador de máquinas".

Outrossim, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV e Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS a fls. 33/38, verifiquei que a demandante possui registros de atividades urbanas nos períodos de 7/3/97 a 14/7/97, 4/8/97 a 4/2/98, 3/8/98 a 13/3/00 e 14/3/00 a 14/9/00. Verifiquei, ainda, que o cônjuge da requerente possui registros urbanos nos períodos de 1º/6/77, sem data de saída, 7/6/78 a 5/12/78, 24/11/79 a 8/12/80, 1º/4/81 a 17/12/81, 12/1/82 a 07/1982, 1º/9/82 a 05/1983, 6/7/83 a 31/1/84, 1º/2/84 a 27/6/86, 1º/7/86 a 1º/12/86, 6/2/87 a 27/2/87, 9/2/88 a 14/6/88, 1º/4/94 a 12/1994, 11/9/95 a 21/10/96, 1º/10/97 a 15/4/98, 1º/10/98 a 19/1/99, 2/1/00 a 12/4/01 e 1º/10/02 a 29/2/08, bem como recebeu auxílio doença por acidente do trabalho no período de 30/12/97 a 12/3/98, no ramo de atividade "Comercário" e forma de filiação "Empregado".

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.**

**1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.**

**2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).**

**3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

**4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

**5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.**

**6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).**

**7. Recurso não conhecido."**

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de maio de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015816-27.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.015816-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MANOEL MESSIAS BISPO DOS SANTOS

ADVOGADO : MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00033-3 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de sua esposa - trabalhadora rural.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir da propositura da ação, incluindo o abono anual. *"As prestações e os abonos anuais em atraso deverão ser pagos de uma só vez, corrigidos a partir das datas em que deveriam ter sido pagos, aplicando-se os índices previdenciários. Os juros de mora incidirão no percentual de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com os arts. 406, do Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, a partir da citação, nos termos da Súmula 204 do STJ"* (fls. 71/72). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula n.º 111, do C. STJ. Por fim, condenou a autarquia ao pagamento das despesas processuais.

Inconformado, apelou o demandante (fls. 73/76), pleiteando a majoração da verba honorária para *"20% ou no mínimo 15% sobre o valor da condenação (entendendo esta da concessão até a data de implantação do benefício), cujo valor estaria mais próximo da realidade, por se tratar de verba alimentar do profissional"* (fls. 75).

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

*"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

*§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

*§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

*(...)"*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.*

*1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

*2. Embargos rejeitados."*

*(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).*

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício, no prazo de 30 dias, com DIB em 26/5/08.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de maio de 2010.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

## **SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA**

### **Boletim Pauta Nro 38/2010**

#### **PAUTA DE JULGAMENTOS**

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Presidente da Nona Turma Dra. Marisa Santos, determina a inclusão na Pauta de Julgamentos do dia 12 de julho de 2010, SEGUNDA-FEIRA, às 14:00 horas, podendo, entretanto, nessa mesma Sessão ou Sessões subseqüentes, ser julgados os processos adiados ou constantes de Pautas já publicadas, dos processos abaixo relacionados:

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001290-50.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.001290-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA MONTEIRO PAGLIUSO  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
REPRESENTANTE : MARCIA MARIA PAGLIUSO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 07.00.07461-4 1 Vr TAQUARITINGA/SP

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003509-36.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.003509-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ELENICE DE JESUS MARTINS incapaz  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO e outro  
REPRESENTANTE : ANDREA REGINA MARTINS MARQUES  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2005.61.27.001851-6 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046615-48.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.046615-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : CELSO TRISTAO  
ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI



00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026264-93.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.026264-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : JAIR CAETANO  
ADVOGADO : ANA PAULA FOLSTER MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00181-5 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024980-50.2009.4.03.9999/MS  
2009.03.99.024980-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO INACIO MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GUILHERMINA CHAGAS FREITAS  
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA  
No. ORIG. : 08.00.01863-3 1 Vr CASSILANDIA/MS

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044157-05.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.044157-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELENA ZAUZA FERREIRA  
ADVOGADO : MARCELO DANIEL DA SILVA  
No. ORIG. : 03.00.00158-4 1 Vr MONTE ALTO/SP

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020565-63.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.020565-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SHIGUENORI MIYASAKI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : RAYMNS FLAVIO ZANELI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERNANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 03.00.00036-4 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026963-26.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.026963-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : RITA NEUSA ORSSUFI  
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 03.00.00095-1 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001237-91.2001.4.03.6183/SP  
2001.61.83.001237-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : CLAUDICE JOSE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SERGIO GONTARCZIK  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS SPAGNUOLO JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027916-87.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.027916-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : ANA DALVA GONÇALVES DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00450-7 3 Vr JUNDIAI/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000853-31.2001.4.03.6183/SP  
2001.61.83.000853-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARIADNE MANSU DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO DE OLIVEIRA e outros  
: PAULO SOARES  
: EDMUNDO RODRIGUES STEFANI  
: ARECIO MIRANDA  
: IDA CARMELLO DAMASCO  
: GABRIEL ROMAO NASCIMENTO  
: LUIZ FRISO  
: SEBASTIAO SAMPAIO  
: ANTONIO DAL BELO  
: MANOEL ALBERICO VALENCA  
: JOSE ESCOLASTICO DA COSTA  
: IDA MORGAN  
ADVOGADO : LENI BRANDAO MACHADO POLLASTRINI e outro  
SUCEDIDO : CHARLES DAVIS MORGAN falecido  
APELADO : JORGE CAPELL FOIX  
: HELENA MATUA  
: DARCY PEREIRA FERNANDES

ADVOGADO : LENI BRANDAO MACHADO POLLASTRINI e outro

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023307-90.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.023307-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA IZETE DA SILVA e outros  
: MARIA DE JESUS DOS SANTOS  
: DIEGO INACIO DA SILVA incapaz

ADVOGADO : DANIEL ALVES

SUCEDIDO : NOEL INACIO DA SILVA falecido

No. ORIG. : 01.00.00163-2 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041975-46.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.041975-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADELINO PEREIRA

ADVOGADO : ROSEMARY DE FATIMA DA CUNHA

No. ORIG. : 95.00.00026-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006241-73.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.006241-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADAO VITORINO DOS SANTOS e outros  
: AGENOR RAMOS DE SOUZA  
: ERNANI ALVES DA SILVA  
: FRANCISCO SALES DIAS  
: GENESIO VICTORINO DE OLIVEIRA  
: GLORIA DA SILVA  
: JORGE MARIO D AVILA  
: JOSE DE ARIMATHEIA PEREIRA  
: JOSE DE SOUZA NEVES  
: JOSE MACHADO  
: JOSE VICENTE DOS SANTOS  
: LAUDELINO DE SIQUEIRA  
: LUIZ DE PAULA GUEDES  
: OLANDINO JOSE DE MORAES  
: ORLANDO MATHIAS  
: ROBERTO MARQUES PINHEIRO  
: VICENTE JOSE PIRES CORNELIO



ADVOGADO : NUNO ALVARES SIMOES DE ABREU  
No. ORIG. : 00.00.00264-6 1 Vr JACAREI/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004593-73.2002.4.03.6114/SP  
2002.61.14.004593-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : PEDRO INACIO PEREIRA  
ADVOGADO : JORGE JOAO RIBEIRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006188-40.2002.4.03.6104/SP  
2002.61.04.006188-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : CARLOS ALBERTO LOUZADA  
ADVOGADO : NELSON ROBERTO CORREIA DOS SANTOS JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004970-74.2002.4.03.6104/SP  
2002.61.04.004970-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : LINDAURA DE JESUS CONCEICAO  
ADVOGADO : FLAVIO SANINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011850-16.2002.4.03.6126/SP  
2002.61.26.011850-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : PEDRO CAMARGO e outros  
: MARIA JOSE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : TANIA STUGINSKI STOFFA e outro  
SUCEDIDO : JOSE GONCALVES DE OLIVEIRA espolio  
APELANTE : CARLOS BOTTON  
ADVOGADO : TANIA STUGINSKI STOFFA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012460-81.2002.4.03.6126/SP  
2002.61.26.012460-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : IRENE BONIMANI ANDRZEJEWSKY e outros

: GENESIO SANT ANA CABRAL  
: NATAL LUIZ PASCHOALINOTO  
: VALTER MAXIMO FERREIRA  
: ODILON LEMOS  
: SEVERINO GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : ALDENI MARTINS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028652-66.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.028652-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : FRANCISCO FERRERONI DA CUNHA  
ADVOGADO : LAURO CEZAR MARTINS RUSSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00088-8 1 Vr AVARE/SP

## **SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA**

**Boletim Nro 1750/2010**

00001 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040660-75.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.040660-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO BATISTA COSTA  
ADVOGADO : MARIA LUIZA ALVES ABRAHÃO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 495/499  
No. ORIG. : 02.00.00045-2 4 Vr ATIBAIA/SP  
EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - QUALIDADE DE SEGURADO - MÁ FÉ DO EMPREGADOR.**

I- As provas carreadas aos autos restaram sobejamente analisadas, demonstrando que o autor, de fato, exercia atividade laboral quando da configuração de sua incapacidade, evidenciando-se que tanto o empreiteiro da obra, como o proprietário do imóvel, onde o requerente exercia a atividade de servente de pedreiro, eximiram-se dos recolhimentos à Previdência Social, penalizando o empregado, o qual viu-se privado de demonstrar a manutenção de sua qualidade de segurado, culminando com o cancelamento do benefício de auxílio-doença anteriormente concedido pela autarquia, ante a má fé de seus empregadores, sendo entendimento pacífico desta Corte, de que o empregado não pode responder por eventual falta dos empregadores em efetuar os recolhimentos em comento.

II - Agravo interposto pelo réu, na forma do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo réu, consoante art. 557, § 1º do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006333-09.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.006333-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
EMBARGANTE : ERWIN HERBERT KAUFMANN (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro  
EMBARGADO : DECISÃO DE FL. 128/131  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00063330920094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL. RESTITUIÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS RECEBIDAS. PAGAMENTO INTEGRAL DAS PRESTAÇÕES DERIVADAS DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL, CONDICIONANTE DA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA INTEGRAL.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. Portanto, admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria concedida ao autor em 13.01.1993, as contribuições vertidas posteriormente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

II - Os proventos de aposentadoria percebidos deveriam ser restituídos à Previdência Social de forma imediata, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria. Na verdade, na hipótese vertente, é inaplicável o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao *status quo*, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.

III - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000971-77.2007.4.03.6124/SP  
2007.61.24.000971-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON URSINE JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CONRADO VICENTE DE LIMA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 167/169  
No. ORIG. : 00009717720074036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.**

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica do autor foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção do autor, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Restou consignada na decisão agravada a constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93, porém, referido dispositivo não é único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o benefício.

V - Os juros de mora incidem a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de um por cento ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei 11.960/09, art.5º, a partir de 29.06.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011431-09.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.011431-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : AFRANIO BRASILINO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 135/138  
No. ORIG. : 00114310920084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR**

**TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.**

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

V - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao *status quo*, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000456-93.2006.4.03.6183/SP  
2006.61.83.000456-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOAO PAULO DE ARAUJO  
ADVOGADO : EDSON JANCHIS GROSMAN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 255/257

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL.**

I- Ressaltado na decisão agravada, que a questão dos reflexos da perda da qualidade de segurado e da carência não envolve as hipóteses de reserva legal expressamente previstas na Constituição da República de 1988, bem como que são manifestas as relações de semelhança entre a situação de perda da qualidade de segurado na aposentadoria por idade (incapacidade presumida) e a situação de perda da qualidade de segurado nos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença (incapacidade comprovada), tendo em vista que ambos benefícios objetivam a proteção da incapacidade laborativa, além do que a proteção social referente à incapacidade laborativa por invalidez e doença encontra-se prevista no mesmo dispositivo constitucional (art. 201, inciso I, da Constituição da República/88) que também se destina à proteção social do evento idade avançada.

II- Nesse diapasão, considerada a quantidade de contribuições recolhidas pelo autor, quando do início de sua incapacidade, a qual superava o exigido à época, nos termos da tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91, justifica-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

III- Agravo interposto pelo réu improvido (art. 557, § 1º do CPC).

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo réu, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004516-34.2006.4.03.6111/SP  
2006.61.11.004516-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.196  
INTERESSADO : DAVI CORREIA DA SILVA  
ADVOGADO : MARCO AURELIO BAPTISTA MATTOS e outro

### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003, e §5º DO ART.57 DA LEI 8.213/91. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DA APRECIÇÃO DO AGRAVO (ART. 557, §1º DO C.P.C.)**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - As questões trazidas nos presentes embargos, restaram expressamente apreciadas na decisão de fl.178/181 e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante à fl.186/189, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - A irrisignação do embargante ao entendimento desta 10ª Turma quanto a possibilidade de aplicar-se o limite de exposição de 85 decibéis desde 06.03.1997, para justificar o reconhecimento de atividade sob condições, com fulcro na nova redação dada pelo Decreto 4.827/2003 ao art. 70 do Decreto 3.048/99, c/c o disposto no §5º do art. 57 da Lei 8.213/91, que dispõe expressamente sobre a possibilidade de considerar-se especial as atividades que, à época da análise do benefício previdenciário, já estivessem sido reconhecidas tidas como prejudiciais à saúde do trabalhador, caso dos autos, não se coaduna com a finalidade dos embargos declaratórios.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

V - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003668-58.2008.4.03.6117/SP  
2008.61.17.003668-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : THEODORA REGINA VIOLA LOPES e outros

: NELSON ALVES SALLES  
: HORACIO GIUSEPPE BRAVI  
: THEREZA DE CAMARGO MORENO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 452/453

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VERBA ALIMENTAR.**

I - Indevida a restituição dos valores pagos aos autores, uma vez que foram recebidos de boa-fé, em cumprimento de determinação de decisão judicial, somente alterada posteriormente, além do seu caráter alimentar. Precedentes do E. STJ.

II - Agravo do INSS, previsto no § 1º do art. 557, do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo do INSS, interposto na forma do § 1º do art. 557, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003057-31.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.003057-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HERMINDO RODRIGUES DO PRADO  
ADVOGADO : MATHEUS RICARDO BALDAN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/92  
No. ORIG. : 07.00.00088-0 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP  
EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - CONFIGURAÇÃO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

I- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do laudo médico pericial, quando configurada a incapacidade do autor para o trabalho, tendo sido ressaltado pelo perito não ser possível afirmar que à data de seu requerimento administrativo, formulado em 16.07.2007, encontrava-se incapacitado para o trabalho (resposta ao item 04 formulado pelo réu).

II- Não prospera, tampouco, a alegação do réu de que o autor já se encontrava incapacitado quando de sua refiliação previdenciária, verificando-se ademais, que a data por ele mencionada como sendo de início da incapacidade, ou seja, 1999 é relativa, tão somente, ao trauma inicial sofrido no joelho do requerente, não se configurando como data de início de sua incapacidade laboral, como destacado pelo perito.

III - Agravos interpostos, na forma do art. 557, § 1º do CPC, pela parte autora e réu improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos interpostos pela parte autora e réu, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, consoante relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013307-62.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.013307-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : REINALDO FONDELLO  
ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/133  
No. ORIG. : 00133076220094036183 4V Vt SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.**

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao *status quo*, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.

V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003454-04.2007.4.03.6117/SP  
2007.61.17.003454-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
EMBARGANTE : DOLORES SANTAOLAIÁ SCATAMBULO



ADVOGADO : CARLOS GUILHERME RODRIGUES SOLANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.229  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : MARIA DA GRACA GREGIO  
ADVOGADO : ANA PAULA BACHIEGA e outro

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. FALECIDO CASADO. ART. 226, §3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

I - O voto condutor do v. acórdão embargado apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, sopesando as provas constantes dos autos, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de união estável entre a autora e o falecido e, por conseguinte, sua condição de dependente econômica, a ensejar a concessão do benefício de pensão por morte.

II - O Estado busca proteger a família, a teor do art. 226 e parágrafos, da Constituição da República, não reconhecendo efeitos jurídicos para situações que possam afrontar a formação da entidade familiar, como a bigamia. Todavia, não se pode descurar da realidade fática, no sentido de dar amparo também àqueles que, de algum modo, tinham ligação com o concubinato impuro, mas, pela fragilidade de sua condição, merecem igualmente a proteção do Estado, como o filho havido fora do casamento ou, como no caso vertente, a companheira que manteve vínculo afetivo com homem casado por muitos anos até a data de sua morte.

III - O que pretende a embargante neste ponto é dar caráter infringente aos ditos embargos declaratórios, querendo com este promover novo julgamento da causa pela via inadequada.

IV - Os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Embargos de declaração opostos pela co-ré Dolores Santaolaia Scatambulo rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela co-ré Dolores Santaolaia Scatambulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002083-04.2009.4.03.6127/SP  
2009.61.27.002083-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
EMBARGANTE : ALVINO ALEXANDRE DA COSTA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
EMBARGADO : DECISÃO DE FL. 96/99  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00020830420094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RENÚNCIA PARA FINS DE OBTENÇÃO DE NOVA JUBILAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES JÁ RECEBIDOS. PRE-QUESTIONAMENTO.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.

V - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012665-26.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.012665-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ONIK DIRAN CHOULIAN  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 127/130  
No. ORIG. : 00126652620084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.**

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

V - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao *status quo*, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora na forma do

artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000589-16.2008.4.03.6103/SP  
2008.61.03.000589-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA TEREZA DE LIMA  
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 139/141

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.**

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Restou consignada na decisão agravada a constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93, porém, referido dispositivo não é único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o benefício.

V - Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de um por cento ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei 11.960/09, art.5º, a partir de 29.06.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013181-12.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.013181-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARTA MARIA FERREIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 138/141  
No. ORIG. : 00131811220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.**

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

V - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao *status quo*, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001130-12.2009.4.03.6104/SP  
2009.61.04.001130-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALICE SIMIONATO BORGES  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DECADÊNCIA AFASTADA. APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 515, § 1º E 2º, CPC. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. LEI Nº 4.297/63. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 5.698/71.**

I - O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos, ou seja, que não demandam dilação probatória.

II - Em decisão proferida em 14.04.2010, no julgamento do Recurso Especial nº 1.114.938/AL, de Relatoria do Exmo. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é de dez anos o prazo para o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) determinar a revisão da renda

mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior à Lei n. 9.784/99, a contar da data da publicação da lei.

III - No presente caso, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para que a Autarquia Previdenciária reveja o ato de concessão do benefício de pensão por morte da parte autora, tendo em vista a publicação da Lei nº 9.784 em 01.02.1999 e o início do procedimento de revisão administrativa em novembro de 2008.

IV - A matéria atinente à decadência encerra questão de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, de modo que, encontrando-se o feito devidamente instruído, possível a apreciação da matéria de fundo, não havendo que se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 515, §§ 1º e 2º, do mesmo diploma legal.

V - É devida pensão especial de ex-combatente com proventos correspondentes à sua remuneração na ativa aos beneficiários daquele segurado que preencheu os requisitos exigidos enquanto em vigor a Lei 4.297/63, ou seja, antes da modificação introduzida pela Lei 5.698/71.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas. Concedida a segurança pleiteada, com fulcro no art. 515, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e, com abrigo nos §§ 1º e 2º, do artigo 515 do Código de Processo Civil, conceder a segurança pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001988-34.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.001988-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : JOSE RIBEIRO FERREIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.167

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JULGAMENTO PELO ARTIGO 285-A DO CPC. RENÚNCIA PARA FINS DE OBTENÇÃO DE NOVA JUBILAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES JÁ RECEBIDOS. PRE-QUESTIONAMENTO.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - As questões relativas à possibilidade de julgamento da matéria nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil e ao direito do aposentado de renunciar ao seu benefício para obtenção de outro, sem que seja necessária a restituição dos valores já recebidos restaram expressamente apreciadas nas decisões anteriormente proferidas, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007211-05.2004.4.03.6119/SP  
2004.61.19.007211-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.401  
INTERESSADO : WILSON MATHEUS SANTOS DE BRITO incapaz e outro  
: NILMA TOME DOS SANTOS  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA DOS REIS e outro

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão relativa à extensão do período de "graça" em função da situação de desemprego, na forma do art. 15, §2º, da Lei n. 8.213/91, e a manutenção da qualidade de segurado, restou expressamente apreciada na decisão de fls. 386/388 e foi objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante às fls. 391/395, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008662-74.2008.4.03.6103/SP  
2008.61.03.008662-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : BENEDITO ROBERTO FIGUEIRA  
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 66/69

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.**

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já

percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

III - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao *status quo*, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.

IV - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007119-51.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007119-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DAVID DE MORAIS ROMANINI

ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 222/224

No. ORIG. : 07.00.00148-9 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.**

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica do autor foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção do autor, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Restou consignada na decisão agravada a constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93, porém, referido dispositivo não é único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o benefício.

V - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004003-03.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.004003-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA ASSUNCAO FERRAZ  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 119/120  
No. ORIG. : 08.00.00107-9 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.**

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Ao negar seguimento à apelação da autora, a decisão agravada considerou, com base no conjunto probatório dos autos, que não restou comprovada a sua hipossuficiência econômica, vez que possui renda familiar superior ao limite legal e que se mostra suficiente à sua manutenção.

II - Agravo da autora (CPC, art. 557, §1º) improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026958-62.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.026958-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ISNA VIANA SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JULIANO DOS SANTOS PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CHAVES DE CASTRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 90/91vº  
No. ORIG. : 08.00.00198-3 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. JUROS DE MORA.**

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

II - Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, art. 5º, a partir de 29.06.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu parcialmente provido.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo interposto pelo INSS (CPC, art. 557, §1º), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004190-45.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.004190-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANALIA NUNES DOS SANTOS OLIVEIRA  
ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/93  
No. ORIG. : 06.00.00107-3 2 Vr CRUZEIRO/SP

## EMENTA

**CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.**

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Restou consignada na decisão agravada a constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93, porém, referido dispositivo não é único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o benefício.

V - Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de um por cento ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei 11.960/09, art.5º, a partir de 29.06.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001611-03.2009.4.03.6127/SP  
2009.61.27.001611-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
EMBARGANTE : JOAO BATISTA VIANA  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro  
EMBARGADO : DECISÃO DE FL. 55/58  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RENÚNCIA PARA FINS DE OBTENÇÃO DE NOVA JUBILAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES JÁ RECEBIDOS. PRE-QUESTIONAMENTO.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.

V - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000937-46.2009.4.03.6120/SP  
2009.61.20.000937-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA LUISA REIS D AGOSTINO  
ADVOGADO : FERNANDO DANIEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/117º

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. JUROS DE MORA.**

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

II - Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do código civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, art. 5º, a partir de 29.06.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo interposto pelo INSS (CPC, art. 557, §1o), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012230-52.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.012230-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ODIVA RODRIGUES GONCALVES

ADVOGADO : RICARDO IOVINE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 105/108

No. ORIG. : 00122305220084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.**

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao *status quo*, no sentido de colocar a ora autora na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.

V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011901-06.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.011901-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ELPIDIA MARIA DE JESUS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/140  
No. ORIG. : 00119010620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.**

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

V - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao *status quo*, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006908-15.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.006908-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA APARECIDA MAZONI

ADVOGADO : GIULIANA FUJINO  
CODINOME : MARIA APARECIDA NUNES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 148/150  
No. ORIG. : 06.00.00040-4 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.**

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Restou consignada na decisão agravada a constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93, porém, referido dispositivo não é único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o benefício.

V - Os juros de mora incidem a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de um por cento ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei 11.960/09, art.5º, a partir de 29.06.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003650-33.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.003650-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
EMBARGANTE : SATURNINO PIRES DE ALVARENGA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.190  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JULGAMENTO PELO ARTIGO 285-A DO CPC. RENÚNCIA PARA FINS DE OBTENÇÃO DE NOVA JUBILAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES JÁ RECEBIDOS. PRE-QUESTIONAMENTO.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - As questões relativas à possibilidade de julgamento da matéria nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil e ao direito do aposentado de renunciar ao seu benefício para obtenção de outro, sem que seja necessária a restituição dos valores já recebidos restaram expressamente apreciadas nas decisões anteriormente proferidas, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035558-72.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.035558-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO

APELANTE : SIDNEI DE CASTRO

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.00181-3 2 Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. PERCENTUAL DE VERBA HONORÁRIA. FIXAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ENTENDIMENTO DA TURMA. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Diante do conjunto probatório, tendo a perícia médica concluído categoricamente que o autor apresenta perda auditiva, redução da capacidade visual e alterações cardiovasculares, males que o incapacitam parcial e permanentemente às atividades laborativas, é de se concluir pela concessão do benefício do auxílio-doença.

2. Apenas a incapacidade total e permanente rende ensejo à aposentadoria por invalidez, nos termos do Art. 42 da Lei 8.213/91, enquanto a incapacidade parcial para o exercício de atividade habitual autoriza a concessão do auxílio-doença.

3. Percentual da verba honorária fixado de acordo com o entendimento da Turma e com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC. Deliberação firmada pela Décima Turma no tocante à fixação dos juros de mora e correção monetária.

4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039671-69.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.039671-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO

APELANTE : MARIA APARECIDA PEREIRA DA SILVA CUNHA  
ADVOGADO : MARCELA CRISTINA POSSANI DOS SANTOS GARCIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08.00.00124-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. IMPROVIMENTO.

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que, tendo contribuído durante o tempo exigido para efeito de carência, é irrelevante a perda da qualidade de segurado. Art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03. Precedentes desta Corte.
2. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024013-05.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.024013-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO  
APELANTE : LUZINETE SIQUEIRA CAVALCANTE  
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE EXPEDITO ALVES PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00069-3 2 Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL, DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. PERCENTUAL DE VERBA HONORÁRIA. ENTENDIMENTO DA TURMA. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Diante do conjunto probatório, tendo o laudo judicial atestado que a parte autora é portadora de Transtorno Ansioso tipo Pânico associado a Transtorno Depressivo reativo, males que a incapacitam em parte e temporariamente à labuta, é de se concluir pela concessão do benefício do auxílio-doença.
2. Apenas a incapacidade total e permanente rende ensejo à aposentadoria por invalidez, nos termos do Art. 42 da Lei 8.213/91, enquanto a incapacidade parcial para o exercício de atividade habitual autoriza a concessão do auxílio-doença.
3. Se a segurada estava em seu gozo por condescendência administrativa, o termo inicial é o dia imediato à interrupção em 29.04.08 (Art. 43, caput, da Lei 8.213/91). Precedentes do STJ.
4. Deliberação firmada pela Décima Turma no tocante à fixação dos juros de mora e correção monetária. Percentual da verba honorária fixado de acordo com o entendimento da Turma e com os § 3º e 4º do Art. 20 do CPC.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARISA CUCIO  
Juíza Federal Convocada

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053334-22.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.053334-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DIVA RAFAEL FERNANDES  
ADVOGADO : CELSO COLTURATO  
No. ORIG. : 07.00.00107-0 1 Vr ITARARE/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. CONTRADIÇÃO E/ OU OBSCURIDADE. ARTIGO 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Esta Turma, ao negar provimento ao agravo no tocante a divergência dos documentos apresentados, o fez com base no livre convencimento motivado, ao entendimento de que os demais documentos públicos (CPF e RG) com as datas divergentes de 02/06/1959 são decorrentes da certidão de nascimento e certidão de casamento, que indicam como data de nascimento válida a de 22/06/1949.
- 3- Raciocínio de acessoriedade: o RG expedido em 17/09/92, baseia-se na certidão de casamento, registrada no Livro: B007 - Folhas: 0052/nº 000203, como documento de origem. Dessa forma, o próprio RG nos remete à certidão de casamento, pois dele consta a mesma numeração de registro. Logo, verifica-se que ocorreu, no momento da lavratura do RG, mero erro material, vez que as respectivas datas digitadas: 02/06/1959 e 22/06/1949 são muito semelhantes.
- 4- Se tivesse ocorrido suspeita de má-fé por parte da autora o próprio Ministério Público teria instaurado o incidente de falsidade documental (Arts. 390 a 395 do CPC), ou mesmo a própria recorrente, que se utiliza da via inadequada para rediscutir a questão exaustivamente debatida no v. acórdão proferido, não havendo, ainda, que se falar em ofensa aos dispositivos suscitados.
- 5- Não é exigível a menção expressa, no corpo do acórdão, de normas legais, não sendo de rigor para fins de prequestionamento.
- 6- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.
- 7- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível.
- 8- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 9- A causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado. Precedentes do STF.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
MARISA CUCIO  
Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004041-10.2008.4.03.6111/SP  
2008.61.11.004041-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO



APELANTE : ELIZIA GOMES DE OLIVEIRA ALVES  
ADVOGADO : JOSE CARLOS RODRIGUES FRANCISCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. IMPROVIMENTO.

1. Presente a manutenção da qualidade de segurado, pois se observa do conjunto probatório que a parte autora somente deixou de trabalhar em razão da patologia
2. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme disposto no § 1º, do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes do STJ.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARISA CUCIO  
Juíza Federal Convocada

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005939-34.2008.4.03.6119/SP  
2008.61.19.005939-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO  
APELANTE : MARIA HELENA BONI CARREIRA  
ADVOGADO : MARCIA MARIA ALVES VIEIRA WEBER e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. NÃO CARACTERIZADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. IMPROVIMENTO.

1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, consequentemente, de efetuar suas contribuições à Previdência Social.
2. Não decorrendo a incapacidade de doença preexistente à sua filiação ao RGPS, mas sim do agravamento das seqüelas oriundas de tal moléstia, é devido o benefício.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARISA CUCIO  
Juíza Federal Convocada

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030209-88.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.030209-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO

APELANTE : FRANCISCO SERGIO DA SILVA  
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08.00.00100-8 2 Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. PERCENTUAL DE VERBA HONORÁRIA. FIXAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ENTENDIMENTO DA TURMA. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Diante do conjunto probatório, tendo a perícia médica concluído que o autor é portador de espondilolistese e discopatias, males que o incapacitam total e temporariamente ao trabalho, é de se concluir pela concessão do benefício do auxílio-doença.
2. Apenas a incapacidade total e permanente rende ensejo à aposentadoria por invalidez, nos termos do Art. 42 da Lei 8.213/91, enquanto a incapacidade parcial para o exercício de atividade habitual autoriza a concessão do auxílio-doença.
3. Percentual da verba honorária fixado de acordo com o entendimento da Turma e com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC. Deliberação firmada pela Décima Turma no tocante à fixação dos juros de mora e correção monetária.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARISA CUCIO  
Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009019-35.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.009019-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO  
APELANTE : ALEXANDRINA NUNES XAVIER  
ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00039-4 1 Vr IBIUNA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. VÍNCULO URBANO. POSSIBILIDADE. NATUREZA DESCONTÍNUA DA ATIVIDADE RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DIREITO ADQUIRIDO.

1. A certidão expedida pela Justiça Eleitoral, na qual a eleitora esteja qualificada como agricultora, constitui início razoável de prova suficiente da atividade rurícola para fins previdenciários. Precedente do STJ.
2. A prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material.
3. Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.
4. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018746-52.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.018746-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO

APELANTE : JOSE FRANCISCO DOS SANTOS

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 06.00.00217-1 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. AGRAVO. RENDA *PER CAPITA* FAMILIAR SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSÃO DO CÔMPUTO. IMPROVIMENTO.

1. Diante do conjunto probatório e considerado o livre convencimento motivado, sendo o autor portador de hipertensão arterial e "espondilose coluna lombo sacra", de caráter progressivo e irreversível, e verificado o estado de pobreza em que vive a família, é de se concluir que o autor não possui meios de prover a própria subsistência, de modo a ensejar a concessão do benefício.

2. Os argumentos trazidos pelo agravante não merecem ser acolhidos, porquanto a parte autora preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício, diante do quadro de incapacidade e miserabilidade apresentado.

3. Não há ofensa aos dispositivos retro mencionados pelo agravante, visto que, em consonância com o disposto no julgamento da ADIn 1.232-1, não será computado, para os fins de cálculo da renda familiar *per capita*, o benefício de valor mínimo percebido pela esposa. Precedentes desta Corte.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001628-29.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.001628-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO

APELANTE : MAGDA MARTINS GONCALVES incapaz

ADVOGADO : JEAN CRISTIANO MOURA MARTINS

REPRESENTANTE : CATARINA MADALENA MARTINS GONCALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 08.00.00209-9 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. RENDA *PER CAPITA* FAMILIAR SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSÃO DO CÔMPUTO. FIXAÇÃO DE JUROS. ENTENDIMENTO DA TURMA. IMPROVIMENTO.

1. O estado de pobreza da autora restou evidenciado pelo estudo social, eis que ela mora em casa cedida, e cujos rendimentos são provenientes da pensão alimentícia de um dos filhos e do benefício previdenciário recebido pela mãe, sendo as despesas da casa supridas pela irmã, a qual não integra a entidade familiar, para os fins do Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93.
2. Constatada, por laudo pericial, a incapacidade total e permanente da parte autora, que é portadora de transtorno depressivo recorrente grave com sintomas psicóticos, sendo interdita judicialmente, bem como verificado o estado de pobreza em que vive a família, é de se concluir que a parte autora não possui meios de prover a própria subsistência, de modo a ensejar a concessão do benefício.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante não ensejam reforma do julgado, porquanto a parte autora preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício, diante do quadro de incapacidade e miserabilidade apresentado.
3. Não há ofensa aos dispositivos retro mencionados pelo agravante, visto que, em consonância com o disposto no julgamento da ADIn 1.232-1, não será computado, para os fins de cálculo da renda familiar *per capita*, o benefício de valor mínimo percebido pela mãe. Precedentes desta Corte.
4. Deliberação firmada pela Décima Turma no tocante à fixação dos juros de mora.
5. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007141-12.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.007141-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO

APELANTE : EULALIA MOREIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.00042-8 1 Vr ANGATUBA/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. RENDA *PER CAPITA* FAMILIAR SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. DESCONTO DAS DESPESAS NECESSÁRIAS. IMPROVIMENTO.

1. O estado de pobreza da autora restou evidenciado pelo estudo social, eis que ela mora em casa alugada, sem rendimentos, dependendo da ajuda dos filhos para sobreviver, os quais não integram a entidade familiar, para os fins do Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93. Ainda que se levasse em conta os rendimentos auferidos pelos filhos - após descontadas as despesas necessárias, que são cuidados especiais, insuscetíveis de previsão legal - constituiriam renda mensal familiar *per capita* inferior ao limite legal
2. Diante do conjunto probatório, sendo a autora idosa e verificado o estado de pobreza em que vive a família, é de se concluir que não possui meios de prover a própria subsistência, de modo a ensejar a concessão do benefício.
3. Os argumentos trazidos pelo agravante não merecem ser acolhidos, porquanto a parte autora preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício, diante do quadro de miserabilidade apresentado.
4. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000271-55.2006.4.03.6183/SP  
2006.61.83.000271-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.656  
INTERESSADO : JOSE TELES  
ADVOGADO : PAULO JOSE TELES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DIRETOR EMPREGADO E ADMINISTRADOR DE SOCIEDADE ANÔNIMA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL OBRIGATÓRIO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS.**

I - Foi firmado pela Terceira Seção do E. STJ pacífico entendimento no sentido de que é de dez anos o prazo para o INSS determinar a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior à Lei nº 9.784/99, a contar da data da publicação da Lei.

II - A concessão do benefício ocorreu em 25.02.1997, tendo o INSS dado início à revisão em 12.08.2003, com consequente cessação do benefício em 01.08.2004, assim, é de se reconhecer não ter sido ultrapassado o prazo de 10 anos contado da publicação da Lei nº. 9.784/99 em 1º de fevereiro de 1999, não havendo que se falar em decadência.

III - Em que pese o contrato anotado em CTPS e demais documentos emitidos pela empresa, tenham, a princípio, presunção *juris tantum*, não têm o condão de afastar a livre apreciação das outras provas pelo Juiz, que atendendo aos fatos e circunstâncias pondera sobre sua qualidade ou força probatória, nos termos do art. 131 do Código de Processo Civil. Ademais que, no caso dos autos, para afastar o autor da condição de contribuinte individual dada pela legislação vigente quando da atividade reclamada (Lei nº 3.807/60), é imprescindível a análise de todos os elementos.

IV - Os documentos levantados no curso da auditoria elidem a condição de segurado empregado subordinado, quais sejam, ser acionista da Filtros Logan S/A, conforme ata da assembléia de 1983; a ausência do nome do autor, a partir de 1983, da relação de empregados da RAIS - Relação Anual e Informações Sociais, conforme ofício à Caixa Econômica Federal; constituição, em março de 1982, da empresa Filtros Logan Distribuidora Ltda, tendo como únicos sócios o autor e o sr. Ismael Vargas, na proporção de 50% do capital cada um, no mesmo endereço da Filtros Logan S/A, com falência decretada em 2001, pelo mesmo Juízo falimentar da Filtros Logan S/A, e o fato de ter passado a ser sócio e responsável tributário pelas dívidas da empresa, inclusive em sede de execução fiscal judicial e processo falimentar.

V - Nos termos do art. 5º, inciso III da Lei nº 3.807 de 26.08.60, c/c os art. 69, alínea "a", art. 76, inciso II e art. 77, na sua redação primitiva, legislação vigente à época, o administrador de empresas, ainda que ocupando cargo de direção como empregado, era equiparado ao segurado empresário e, portanto, contribuinte obrigatório, sendo imprescindível o recolhimento de contribuições previdenciárias, incidente sobre o salário-de-inscrição.

VI - O art. 11, III, da Lei 8.213/91, em sua redação original, passou a estabelecer ser contribuinte obrigatório, na condição de empresário, o diretor não-empregado e o membro de conselho de administração de sociedade anônima, bem como o sócio cotista que participe da gestão ou recebe remuneração decorrente de seu trabalho.

VII - Constata-se que o autor, embora contratado em 1976 como diretor de marketing, passou, a partir de maio de 1983, à condição de diretor empregado, tido como empresário, nos termos da legislação em vigor, tendo havido, posteriormente, alteração de sua posição dentro da empresa, passando, a partir de julho de 1989, a exercer a administração superior da empresa Filtros Logan S/A, com efetiva atividade no conselho de administração da aludida empresa, a qual previa recebimento de pró-labore aos seus participantes.

VIII - Não tendo havido o recolhimento das contribuições devidas a título de empresário de maio de 1983 a fevereiro de 1997, atual contribuinte individual, não pode ser computado o período para fins de concessão de benefício previdenciário, não fazendo jus o autor ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

IX - Os documentos apresentados no curso da auditoria são conflitantes com aqueles apresentados à época do requerimento administrativo, sobre fatos, fundamentais à análise da concessão do benefício previdenciário, que eram de plena ciência da parte autora.

X- Embargos de declaração do INSS acolhidos, com efeito infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeito infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2010.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator